

ETUDE SUR LE TERME DE GRACE

en Droit Français et Droit comparé

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 2 Juin 1932, à 14 heures

PAR

JEAN G. MILOAE

Président : M. R. DEMOGUE, Professeur
Suffragants : MM. MOREL, —
HAMEL, —

Imprimerie
LES PRESSES MODERNES
45, rue de Maubeuge — PARIS

1932

Etude
sur le Terme de Grâce

en Droit Français et Droit comparé

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

ETUDE SUR LE TERME DE GRACE

en Droit Français et Droit comparé

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

Présentée et soutenue le 2 Juin 1932, à 14 heures

PAR

JEAN G. MILOAE

Président : M. R. DEMOGUE, Professeur

Suffragants : MM. MOREL, —
HAMEL, —

Imprimerie
LES PRESSES MODERNES
45, rue de Maubeuge — PARIS

1932

A MES AMIS

Georges DOBRESKO, Avocat
et Firmilian MARIN, Professeur.



INTRODUCTION

I. Dans cette thèse nous nous proposons de développer les règles relatives à l'exception subie par le principe de l'exécution intégrale et ponctuelle des obligations, en d'autres termes, nous allons traiter de la disposition de l'article 1244 al. II c.c. qui consacre le terme de grâce.

Le terme de grâce est une institution qui donne une couleur de haute moralité au droit civil français. Nulle part on ne le rencontre mieux organisé. A l'occasion de l'étude de cette institution dans le droit comparé, on pourra vérifier l'énorme différence qui existe à cet égard entre le droit français et celui des autres peuples.

II. Le texte qui consacre cette institution de droit a pris avec le temps des développements inconnus à son origine et, nous pouvons affirmer, sans rien exagérer, que si le délai de grâce eut été ignoré par les rédacteurs du code, il aurait fallu, de nos jours, l'inventer pour donner une solution aux graves problèmes que la guerre et ses conséquences ont soulevés.

L'article 1244, alinéa II, siège de la matière, est un des rares textes du code civil qui a donné naissance à une efflorescence considérable de législation.

Une simple énumération des lois et décrets ayant trait au délai et qui ont été élaborés depuis 1914, suffirait pour montrer l'intérêt du sujet de cette thèse. Tous les soixante ou quatre-vingt-dix jours il y avait des décrets

qui, à côté du moratorium, organisaient en même temps des dispositions pour l'octroi du délai de grâce aux débiteurs éprouvés par cet événement catastrophique que fût la guerre.

III. Le délai de grâce relève à la fois du droit civil, de la procédure civile et du droit commercial. Dans ce dernier, il va de pair avec le moratorium.

Cette thèse est purement et simplement un travail de droit civil, étant donné qu'elle puise directement sa source dans le code civil. Néanmoins, pour une élaboration systématique et complète de cet ouvrage, nous allons faire appel à tous les textes des codes, lois et décrets, où se trouve éparpillée la matière concernant le délai de grâce.

IV. Le même sujet a été traité dans une thèse pour le doctorat par M. Labatut L., à Toulouse en 1927. Le choix d'un sujet déjà traité est embarrassant et peu recommandable. Cependant, l'auteur de cette thèse limitant son exposé au terrain du code civil, nous avons trouvé pour ainsi dire inexplorée la partie historique se rapportant au droit romain.

L'évolution produite dans la jurisprudence depuis cette date et l'analyse de la même institution dans le droit comparé, sont autant de questions ignorées dans la thèse de Toulouse. C'était là une voie nouvelle où il fallait nous engager suivant les conseils clairvoyants de M. Demogue, le président de cette thèse.

D'autre part, le moratorium, institution qui s'apparente de très près au terme de grâce, méritait une attention spéciale. C'est pourquoi nous lui consacrons un chapitre à part, le séparant ainsi de la section qui a pour objet les institutions se rapprochant du délai.

V. Si nous ne réussissions qu'à combler ces lacunes, cet ouvrage aurait déjà apporté une contribution personnelle en la matière.

Il y a encore la méthode de le présenter. Un sujet de proportions aussi réduites que celui de cette thèse ne se prête pas à des développements susceptibles d'être divisés en parties. Les grands ouvrages et traités exigent une technique de division bien plus compliquée.

Le délai de grâce ne pouvait comporter qu'une distribution de la matière par chapitres, c'est ce que nous avons fait.

VI. Le plan que nous allons suivre est donc facile à déterminer. Sept chapitres sont suffisants pour l'exposé d'un sujet qui ne réclame pas d'amples développements. Le premier chapitre est consacré à la définition et à l'historique du terme de grâce. Dans le second chapitre, il est nécessaire de préciser le fondement, le caractère et la nature de cette espèce de terme. Avec le troisième chapitre, nous abordons le terrain procédural du délai ; c'est donc un chapitre de technique procédurale où les dernières innovations de la jurisprudence, en ce qui concerne les règles d'octroi, méritent de retenir notre attention. Les cas d'application du terme de grâce et les hypothèses où il est inapplicable, forment le contenu du quatrième chapitre. Dans le cinquième, se trouvent réunis les effets et les déchéances du délai. L'analyse de la nature juridique du moratorium se trouve exposée dans le sixième chapitre ; l'institution du moratorium devient plus compréhensible après l'exposé complet du terme de grâce, auquel certaines tendances doctrinales et jurisprudentielles ont essayé de l'assimiler.

Enfin, le septième et dernier chapitre contient les dis-

positions qui régissent le terme de grâce dans le droit des autres peuples.

Dans la conclusion, nous montrons que le sujet de notre thèse est encore d'actualité; une loi très récente l'a remis sur le premier plan des préoccupations judiciaires.

CHAPITRE I

DEFINITION ET HISTORIQUE DU DELAI DE GRACE

SECTION I

DEFINITION — TERMINOLOGIE

1. *Définition.* — Les définitions qui ont été données, jusqu'à présent, du terme de grâce, sont plus ou moins complètes, suivant l'attention prêtée à l'étude de ce terme.

Les célèbres auteurs Aubry et Rau, définisseurs par excellence, commencent par faire la distinction entre le terme de droit et celui de grâce, en esquissant leur définition : « Il (le terme) est de droit, lorsqu'il est, soit établi par l'acte duquel l'obligation découle ou par un acte postérieur, soit concédé par la loi. Il (le terme) est de grâce, lorsqu'il est accordé par le juge. » (1)

Nous nous trouvons en présence d'une définition aussi élémentaire que possible. Cette définition ne contient que l'élément qui se rapporte à la source du terme, elle ne nous dit absolument rien sur son effet principal, qui est de retarder l'exécution de l'engagement auquel il est apposé (article 1185 code civil).

(1) Aubry et Rau. Cours de dr. civil fr. t. 4, Paris 1902, p. 135.

Une autre définition, donnée par Demolombe, n'est pas plus heureuse : « On appelle terme de grâce celui « que les juges peuvent accorder au débiteur, en dehors « de la convention, pour des motifs d'humanité. » (2)

La critique faite à la définition d'Aubry et Rau s'applique intégralement à celle de Demolombe. Celle-ci, également, à côté d'un pléonasme habituel aux gens de droit, reste toujours elliptique quant aux effets produits par le terme de grâce. Ce qu'elle a de plus, c'est la raison de l'octroi de ce terme par les juges. Ce sont « les motifs d'humanité » qui poussent les juges à retarder l'exécution des conventions, dans certains cas. Le pléonasme par lequel cette définition pêche, est désigné par les mots « en dehors de la convention » qui n'ont plus de raison d'être, après avoir énoncé que le terme de grâce est accordé par les juges.

Malgré la pénurie de développements concernant notre sujet, les définitions ne manquent pas : chaque auteur qui s'adonne, même très passagèrement, à la description du fonctionnement du terme de grâce, croit nécessaire d'en forger la définition. Nous allons nous arrêter à la seule définition donnée tout récemment par MM. Planiol, Ripert et Esmein.

« Le terme ou délai de grâce est un moyen de tempérer la rigueur d'un créancier impitoyable contre un « débiteur gêné et de bonne volonté : quand la dette est « échue, ou qu'il n'y a jamais eu de terme, ni légal, ni « conventionnel, les juges peuvent accorder un délai au « débiteur en considération de sa position. » (3)

(2) Demolombe, Cours de Code Napoléon. Obligations, t. 2, p. 561.

(3) Planiol, Ripert et Esmein. Traité prat. de dr. civ. fran. 1931, t. 7, p. 325.

Le défaut de cette définition c'est qu'elle n'en est pas une. C'est plutôt une description qu'une définition. Si elle est claire, par contre elle manque de concision. Le caractère synthétique, propre à toute définition logique, fait défaut. A la lecture de la définition donnée par MM. Planiol et Ripert, on est immédiatement saisi par le rôle que le terme de grâce doit jouer dans les rapports d'obligations ; c'est un tempérament à la rigueur des règles de droit, qu'un créancier veut faire observer intégralement à son profit.

Signalons dès maintenant que cette définition apporte un élément tout à fait nouveau à notre étude. Elle fait entrer dans la catégorie des délais de grâce le terme fixé par le juge à défaut de terme légal ou conventionnel. A cet égard les mots « ou qu'il n'y a jamais eu de « terme légal ni conventionnel » sont d'une remarquable autorité pour trancher le conflit qui existe à propos du terme que les juges peuvent accorder dans le cadre de l'article 1900 du code civil. Sur cette question nous allons revenir ultérieurement (V. n° 111 et 112).

Les lacunes signalées dans les définitions citées ci-dessus sont très explicables. Le terme de grâce, la plupart du temps, s'il n'est complètement ignoré, est, du moins, très sommairement traité dans les grands ouvrages de droit (4). On rencontre rarement une étude approfondie de la question et dès lors il n'est pas étonnant du tout de se heurter à toutes sortes de difficultés.

Maintenant, après une courte analyse de ces définitions fournies par la doctrine, le devoir nous incombe

(4) Note. Un exemple est concluant : Le savant traité de MM. Planiol, Ripert et Esmein consacre à peine 4 pages à l'étude du terme de grâce.

d'en forger une autre, avec l'espoir d'éviter les défauts signalés ici-même.

Le terme de grâce est celui qui est accordé par le juge à un débiteur malheureux et de bonne volonté pour retarder l'exécution de son engagement.

Cette définition indique la source judiciaire du terme de grâce, elle montre l'effet principal qui est l'attermoisement du paiement et la raison qui justifie l'octroi du terme de grâce : un débiteur malheureux, mais qui voudrait quand même faire honneur à sa signature.

2. *Terminologie.* — Tous les auteurs qui ont traité du délai de grâce, emploient indistinctement les expressions *terme de grâce* et *délai de grâce*. Assez souvent, pour désigner l'effet du délai de grâce, on dit qu'il est *sursi* à l'obligation du débiteur.

La *surséance* arrête les poursuites du créancier ; maintes fois on peut lire que le débiteur bénéficie d'une *prorogation d'échéance*. Cette dernière expression s'applique notamment aux dettes moratoriées, par conséquent elle est impropre dans notre exemple, et lorsqu'elle est employée pour désigner l'effet du terme de grâce, il y a là une confusion de la part de ceux qui en font usage. De même, on voit dans les textes les mots « délai » et « terme » marcher ensemble. Le juge peut accorder au débiteur « *termes et délais* » pour se libérer. Assez souvent le mot *délai* se trouve employé tout seul avec la même désignation. Enfin, le *répit* qu'on accorde au débiteur, c'est l'effet du délai de grâce.

SECTION II

LE TERME DE GRACE DANS LE DROIT ROMAIN

3. L'EXISTENCE DU TERME DE GRACE DANS LE DROIT ROMAIN —
4. SUITE — 5. ANALYSE D'UN TEXTE DE PAPINIEN — 6. LE
TERME DE GRACE D'APRÈS ULPINIEN — 7. ORGANISATION DU
DÉLAI A L'ÉPOQUE CLASSIQUE — 8. LE DÉLAI DE GRACE PEN-
DANT LE BAS-EMPIRE — 9. LE DÉLAI DÉCRIT PAR CALLISTRATE
10. ANALYSE D'UN TEXTE DE JUSTINIEN — 11. CONCLUSION.

3. *L'existence du terme de grâce dans le droit romain.*
— Pour avoir une idée d'ensemble du terme de grâce, il nous faut commencer par l'étudier dans le droit romain. Une vue rétrospective est toujours nécessaire pour comprendre les choses qui ont un passé, qui ont subi une évolution. Les institutions de droit qui nous régissent aujourd'hui plongent profondément leurs racines dans le passé et leur longue existence est une preuve évidente de leur utilité et de leur vitalité.

Le terme de grâce a-t-il existé dans le droit romain ? Était-il fréquemment appliqué dans les rapports d'obligations qui liaient les débiteurs aux créanciers ? Par quelles autorités judiciaires était-il accordé ? Quel fondement lui assignait-on dans le droit romain ? Voilà des questions auxquelles il va falloir répondre pour pouvoir saisir l'évolution de cette institution à travers le droit.

4. *Suite.* — L'existence du terme de grâce dans le droit romain ne fait pas de doute. Les textes du *Corpus Juris civilis* le prouvent avec un luxe de détails. Dans le droit classique romain il est à peine mentionné. C'est par un texte de Papinien que nous prenons connaissance

de l'existence et de la fonction du terme de grâce dans la période classique.

Le silence gardé par les anciens textes à cet égard est très compréhensible. Dans la période ancienne, tout le droit romain se réduisait à une simple question de procédure (5). Et la procédure à l'égard du débiteur était très dure. Il n'y avait pas de place, à cette époque-là, pour la pitié. La roche Tarpéenne en témoigne largement. Les droits du créancier étaient sacrés et on lui donnait satisfaction intégrale, en ignorant toute idée d'humanité. L'idée morale, dans l'ancien droit romain, peut être considérée presque comme une chose inexistente.

La règle de droit était observée dans toute sa rigueur, sans tenir compte des conséquences injustes qu'elle pouvait parfois entraîner. *Summum jus, summa injuria*. Avec le droit classique l'esprit du droit romain s'élargit. L'influence de la culture hellénique et du christianisme assouplit la structure sauvagement robuste du droit romain. La finesse du droit romain à l'époque classique est universellement connue. Les textes qui nous restent de la part de Papinien, d'Ulpien et de Paul, sont un monument de logique et d'équité. L'analyse de quelques textes nous permettra d'illustrer nos assertions.

5. *Analyse d'un texte de Papinien.* — Papinien dans un de ses livres écrivait notamment à propos du délai de grâce :

« *Cum intra diem ad judicati executionem datum, judicatus Titio, agit cum eundem Titio, qui et ipse pridem illi judicatus est, compensatio admittetur ; aliud est enim diem obligationem non renisse, aliud*

(5) Cuq. *Institutions juridiques des Romains*, 1928, p. 399 et 412.

« *humanitatis gratia tempus indulgeri solutionis.* » (6)

De ce texte se dégage trois idées principales :

A) La première idée est que le délai de grâce était pratiqué dans la période classique. Cette constatation est très intéressante pour notre sujet ; l'existence de ce texte de Papinien permet de fixer l'époque où le délai de grâce apparaît dans le droit romain et de conclure sur l'origine classique de cette institution.

B) La deuxième idée est que le délai de grâce, accordé au débiteur, n'empêchait nullement la compensation d'opérer dans les rapports réciproques d'obligation ; *compensatio admittetur*, dit le texte cité. Il est juste et équitable que le débiteur, qui ne peut pas s'exécuter et qui jouit d'un délai, soit obligé de faire la compensation entre ce qu'il doit et ce qui lui est dû. N'étant pas à même de payer en espèces, il peut s'acquitter « *en monnaie de compensation.* »

C) La troisième idée, tout aussi importante que les deux premières, est que la compensation ne peut pas être opposée par le débiteur à son créancier si ce dernier jouit d'un terme de droit — c'est-à-dire si son obligation envers son propre débiteur est affectée d'un terme conventionnel ou légal. Car une chose est le terme de droit — *dies venit* — apposé à une obligation, et autre chose est le délai accordé pour le paiement *humanitatis gratia*.

Ce texte, extrêmement important, a été jusqu'à présent plus ou moins ignoré. Les auteurs qui l'ont cité se sont contentés d'en extraire les quelques mots suggestifs pour démontrer le fondement humanitaire du délai

(6) L. 16 § 1. D. *De compensationibus* XVI 2.

de grâce, sans faire ressortir la position de ce délai dans l'engrenage du droit romain classique.

Papinien, avec sa compréhension considérable des choses de droit, a beaucoup travaillé pour faire admettre dans le droit des idées morales et justes, qui avaient cours de son temps dans le monde chrétien.

6. *Le terme de grâce d'après Ulpien.* — Ulpien, son illustre successeur, nous donne également une description très nette de la manière dont le terme de grâce — *modicum tempus* — fonctionnait à l'époque classique :

... « *Si fateatur se debere paratumque dicat solvere, audiendum eum, dandumque diem ad solvendam pecuniam : neque enim magnum damnum est in mora modici temporis. Modicum autem tempus hic intellegendum est, quod post condemnationem reis indultum est.* » (7)

Le cas contenu dans ce texte est le suivant : le débiteur ne peut pas payer ; pour le moment ses affaires marchent mal, mais il avoue qu'il doit de l'argent et s'engage à rembourser son créancier dès qu'il sera revenu à une meilleure fortune. Dans ce cas le juge le condamne et en même temps, par le même jugement, il lui accorde un court délai, un délai *modéré*, *modicum tempus*, pour s'acquitter. C'est là le délai de grâce romain.

Nous avons dans ce texte un embryon de définition formulée par Ulpien sur le terme de grâce ; la dernière proposition contient cette définition. Il faut entendre par délai modéré, le terme accordé au débiteur après sa condamnation. Le texte d'Ulpien complète celui de son maître et tous les deux nous rendent la physionomie du délai de grâce pendant la période du droit classique romain.

(7) Ulpien. L. 21 D. *De judiciis* V-1.

7. *Organisation du délai à l'époque classique.* — Les règles qui se dégagent de ces deux textes et qui nous donnent une idée exacte de ce qu'était le délai de grâce dans les temps du droit classique pur, sont les suivantes : l'autorité qui accorde ce délai est le magistrat. Le débiteur qui le demande est généralement de bonne foi, car on ne peut considérer comme étant de mauvaise foi celui qui avoue sa dette et s'offre de l'acquitter dès que ses moyens le lui permettront.

Le délai s'octroie au moyen d'un jugement qui, en rétablissant les droits du créancier, condamne le débiteur à le satisfaire à l'expiration du terme dont il est rendu bénéficiaire. Ce délai est court, modéré. Le juge ne peut se permettre de larges libéralités avec la chose d'autrui.

Les effets du délai commencent à partir du jugement de condamnation. La compensation peut opérer entre un créancier débiteur à son tour de son propre débiteur — lorsque celui-ci jouit d'un terme de grâce pour payer. Cet effet n'est pas produit par la compensation lorsqu'il s'agit d'une obligation affectée d'un terme de droit.

Enfin, à la base du sursis on trouve l'indulgence, un sentiment d'humanité — *humanitatis gratia* — comme l'a fort bien dit le célèbre jurisconsulte Papinien. Voilà toute la doctrine romaine classique sur le terme de grâce. Nous nous sommes intentionnellement attardés sur le commentaire de ces textes, pour la seule raison que par eux seuls nous pouvons juger l'évolution du terme de grâce. Ce sont des textes qui expliquent la nature du délai de grâce et nous renseignent sur son fonctionnement.

8. *Le délai de grâce pendant le Bas-Empire.* — Pendant la période du Bas-Empire, on trouve encore des traces assez riches sur l'institution qui retient notre attention. Toujours la lecture des textes qui traitent de la matière nous instruit sur les abus qui se sont produits par l'octroi de ce délai ; les conditions imposées au débiteur pour qu'il puisse obtenir un sursis, ne sont que des mesures pour enrayer les abus signalés.

Dans un rescrit, les empereurs Gratien, Valentinien et Théodose ordonnent que le sursis accordé au débiteur ne soit valable que si celui-ci offre une caution, qui doit remplir elle-même certaines conditions de moralité et de solvabilité — un *fidejussor idoneus*.

La caution doit s'engager à prendre à sa charge les suites de l'insolvabilité du débiteur. Certains débiteurs, malgré la faveur accordée par la justice en retardant l'exécution du paiement, ne se donnaient pas la peine d'être à même de satisfaire leurs créanciers ; les délais apparaissaient dans ce cas comme un moyen de prolonger l'incertitude sur la solvabilité et la bonne foi des débiteurs. Leur crédit en a été sérieusement affecté, on ne les croit plus sur parole, ils ont maintenant besoin de garants pour étayer leurs engagements à exécuter, après une condamnation qui leur a valu un sursis.

Le monde du Bas-Empire, dans un perpétuel bouleversement, à cause des invasions de barbares qui se produisent sans arrêt, est plus pauvre ; les gens sont penchés vers l'abus, d'où la nécessité de fournir, en cas d'octroi de délai, une caution honnête et solvable. Il y a là un certain recul dans l'histoire du terme de grâce.

« *Univēsa rescripta, quae in debitorum causis super
« praestantibus dilationibus promulgantur non aliter*

« valeant, nisi fidejussio idonea super solutione debiti
« praebeantur. » (8) Donc, pour différer le paiement, le
juge exigeait du débiteur la *fidejussio idonea*.

9. *Le délai décrit par Callistrate.* — D'un texte extrait
des livres du jurisconsulte Callistrate, on apprend que,
si les juges estimaient que l'exécution d'une obligation
par le débiteur pouvait être différée, le créancier, pour
être sûr de recevoir satisfaction, se voyait muni d'un
gage qu'il pouvait réaliser au cas où le débiteur ne payait
pas à l'expiration du terme accordé (9).

Dans le Bas-Empire la durée du délai pouvait s'éten-
dre jusqu'à cinq ans. La cession des biens du débiteur
était largement pratiquée lorsque ce dernier était insol-
vable et si cette insolvabilité n'était pas la conséquence
de manœuvres frauduleuses.

10. *Analyse d'un texte de Justinien.* — Nous allons
nous arrêter enfin à un rescrit donné par l'empereur
Justinien qui marque les transformations subies par le
terme de grâce. On se rappelle que du temps de Papi-
nien le délai était accordé par les magistrats. Le rescrit
du célèbre empereur montre que cette faculté est passée
des mains des magistrats aux mains des créanciers eux-
mêmes.

« Cum solito more a nostra majestate petitum, ut ad
« miserabilis cessionis bonorum homines veniant auxi-
« lium et electio detur creditoribus vel quinquennale
« spatium eis indulgere vel bonorum accipere cessionem,
« salva eorum videlicet existimatione et omni corporali
« cruciatio semoto : quotidie dubitabiatur, si quidam ex
« creditoribus voluerint quinquennales dare indutias,

(8) XIX Codex L. I-4.

(9) Callistrate. 31 D. *De re judiciali* XL II.1.

« *alii autem iam nunc cessionem accipere velint qui*
 « *audiendi sunt. Il tali itaque dubitatione, minime pu-*
 « *tamus esse ambiguum, quod sentimus et quod huma-*
 « *norem pro duriore elegimus et sancimus, ut vel ex*
 « *cumulo debiti vel ex numero creditorum causa judi-*
 « *cetur.* » (10)

Justinien laisse le choix aux créanciers ; ils peuvent — s'ils sont tous d'accord — opter pour l'octroi d'un *quinquennale spatium*, ou accepter une *miserabilis cessio bonorum*. Faute d'entente entre les créanciers, la solution la moins dure, la plus humaine, est adoptée pour résoudre la difficulté. La cause est entendue en prenant en considération, ou la totalité des dettes, ou le nombre des créanciers.

Justinien ne voulait, ni sacrifier la morale au droit en méprisant les débiteurs, ni ignorer complètement le droit pour une faiblesse morale en foulant aux pieds les droits acquis des créanciers.

Mettre d'accord le droit avec la morale, c'était sa préoccupation constante : *humaniorem sententiam pro duriore elegimus* — dit notamment Justinien — lorsqu'on se trouve dans le doute. A cette époque-ci, la caution n'est plus exigée au débiteur qui réclame un délai : cependant, les créanciers ont vu leur situation s'améliorer du fait qu'il leur est confié, en cas d'entente cordiale, de décider eux-mêmes du sort de leur créance : *electio detur creditoribus*, qu'ils accordent un terme de grâce ou qu'ils se prononcent pour la cession des biens.

11. *Conclusion.* — En résumé les caractères principaux du délai de grâce que nous avons signalés pendant la période classique romaine se sont conservés jusqu'à nos

(10) 8 Codex VII LXXI.

jours. Les conditions imposées pendant le Bas-Empire ont disparues avec les causes qui les ont fait naître. Il n'y a que le fondement humanitaire qui a été conservé même pendant le Bas-Empire, et jusqu'à nos jours, avec une nuance bien plus accentuée au temps de Justinien que dans le droit moderne.

SECTION III

LE TERME DE GRÂCE DANS L'ANCIEN DROIT FRANÇAIS

12. CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES — 13. DÉFINITION DES LETTRES D'ÉTAT — 14. DIFFÉRENCES ENTRE LETTRES D'ÉTAT ET LETTRES DE RÉPIT — 15. ORDONNANCES DE LOUIS XIV — 16. RÉGLEMENTATION DES LETTRES D'ÉTAT — 17. CRÉANCES ET PERSONNES PRIVILÉGIÉES — 18. EFFETS PRODUITS — 19. EFFETS PRODUITS (SUITE) — 20. CONCLUSION.

12. *Considérations générales.* — Est-ce que l'ancien droit français a gardé et appliqué le *modicum tempus* romain, ou nous mettra-t-il en face d'un terme de grâce d'un aspect tout particulier propre à lui-même ? Comment fonctionnait ce délai, quelles en étaient l'étendue, les conditions d'obtention, et quel usage en était-il fait ?

Tout d'abord il nous faudra répondre que l'ancien droit français nous présente un délai de grâce particulier, avec des applications spéciales. Il diffère profondément du *quinquennale spatium*, autant par sa source que par les conditions d'octroi : les ordonnances royales qui traitent du délai et le règlent, démontrent d'une manière tout à fait précise que l'ancien droit ne continue pas la tradition romaine. L'esprit humanitaire se trouve dans une faible mesure à la base du délai de grâce. Il était accordé au moyen des *lettres d'Etat* ou des *lettres de répit*. Ces lettres, la plupart du temps n'étaient que le résultat d'une faveur arbitrairement distribuée.

13. *Définition des lettres d'Etat.* — Pothier nous donne une définition des lettres d'Etat :

« Les lettres d'Etat sont des lettres par lesquelles le « roi ordonne qu'il soit sursis, pendant un certain « temps, à toutes poursuites à celui qui les a obtenues. »

« Elles sont appelées lettres d'Etat », dit plus loin Pothier, « ou parce que le procès doit demeurer dans le « même état qu'il était lorsqu'on les a signifiées, pen- « dant tout le temps de la surséance, ou parce qu'elles « sont accordées à des personnes occupées au service de « l'Etat. » (11)

Suivant Bugnet, dans une note sur Pothier, l'origine des lettres d'Etat remonte à Charles VI, en 1383, lors de l'invasion des Anglais en France (12).

14. *Différence entre lettres d'Etat et lettres de répit.* — A côté de ces lettres d'Etat, que certaines ordonnances appellent encore *lettres de surséance*, il y avait les *lettres de répit*. La caractéristique de ces dernières était qu'elles n'émanaient pas de la chancellerie royale, les autorités judiciaires ordinaires pouvaient les délivrer. Il y a encore d'autres différences notables entre les lettres de répit et les lettres d'Etat. Celles-ci étaient renouvelables, elles pouvaient être accordées plusieurs fois à la même personne et pour la même cause ; les bénéficiaires ne pouvaient être que les gens qui se trouvaient au service du roi ou de l'Etat.

Tout autre était la caractéristique des lettres de répit. En plus de la différence déjà signalée sur leur source, elles se distinguaient encore par d'autres traits.

(11) Pothier. Œuvres annotées par Bugnet, éd. 1848, t. 10, p. 101 et s.

(12) Pothier. op. cit. t. 2 p. 109.

Notamment, les lettres de répit n'étaient octroyées une seconde fois qu'avec une grande difficulté et seulement lorsqu'il s'agissait, par exemple, de « causes nouvelles » et considérables. » Il faut entendre par là des circonstances nouvelles qui, par leurs suites, avaient empiré la situation du débiteur. Ensuite, troisième trait caractéristique, les lettres de répit n'étaient pas réservées à certaines personnes, comme les lettres d'Etat ; tous les débiteurs dignes de les obtenir pouvaient s'en rendre bénéficiaires.

15. *Les ordonnances de Louis XIV.* — La réglementation de ces lettres a été faite par le roi Louis XIV par une ordonnance du mois d'août 1669 et d'une déclaration rendue le 25 décembre 1702 (13).

Cependant, tant les lettres d'Etat que les lettres de répit, avaient une existence antérieure à l'ordonnance de 1667 qui, suivant les propres mots du cèlèbre roi « a donné un soulagement considérable » à ses sujets. Une réforme de la justice étant conçue, les lettres d'Etat et de répit n'ont pas pu y échapper et par l'ordonnance de 1669 le roi se propose de les réformer et de les réduire « aux termes d'un usage naturel et légitime. » Des abus se sont produits, les dites lettres étaient employées à des fins autres que celles qui ont servi de base à leur obtention, des substitutions de personnes ont eu lieu, des lettres d'Etat profitaient à d'autres que leurs titulaires, et c'est pour enrayer tous ces abus que l'ordonnance de 1669 a été rendue. D'ailleurs le but poursuivi se montre clairement dans cette expression pittoresque empruntée à l'ordonnance même : « c'est pour en épurer la pra-

(13) Isambert. Recueil Gl. des anciennes lois françaises t. 18 p. 358-360.

tique » qu'il a été nécessaire d'édicter de nouvelles règles. On voit dans le préambule de l'ordonnance la préoccupation morale dont était hanté l'esprit du roi qui, au lieu de supprimer les lettres d'Etat et de répit, lesquelles ont donné lieu à des abus, pense à en maintenir et organiser la pratique.

« Les lettres d'Etat ne sont que pour les absences nécessaires et indispensables, et les lettres de répit pour soulager la misère et soutenir les familles des débiteurs innocents », dit l'ordonnance de 1669 (14).

16. *Règlementation des lettres d'Etat.* — La distinction entre les deux sortes de lettres est nettement faite dans cette ordonnance, chose qui ne se rencontre plus dans la déclaration du 23 décembre 1702 (15). Une espèce de fusion a été faite à cette date là entre les lettres d'Etat et les lettres de répit. Tant le titre que le contenu de la déclaration de 1702, assimilent complètement les deux espèces de lettres, et si le nom de lettres de répit disparaît, par contre la sphère des lettres d'Etat se trouve bien élargie. Toutes les causes qui permettaient l'octroi des lettres de répit s'incorporent aux circonstances favorables des lettres d'Etat.

L'autorité dépositaire du droit de sursis, c'est l'autorité administrative qui l'exerçait en vertu d'une délégation royale expresse. Il y a là un exemple patent d'immixtion du pouvoir exécutif dans la marche de la justice. L'autorité judiciaire n'avait pas l'initiative de la surséance, elle n'accordait un délai qu'étant en possession d'une lettre d'Etat émanant de la chancellerie

(14) Isambert. t. 18 p. 341.

(15) Isambert. t. 20 p. 423-428.

royale. Sous l'empire de l'ordonnance de 1669, la durée des délais variait suivant la nature des lettres.

Les lettres d'Etat fixaient elles-mêmes la longueur du délai, et ordinairement il était de six mois (art. 3) ; les lettres de répit étaient plus souples, car elles laissaient aux juges une latitude assez grande en ce qui concerne la durée des termes à accorder. Néanmoins, ils ne pouvaient pas excéder cinq ans (art. 4).

Les renonciations faites par avance à ces lettres, étaient considérées de nul effet : « N'entendons qu'aucun puisse être exclu d'obtenir un répit sous prétexte de renonciation », édictait l'article 12 de l'ordonnance de 1669.

C'était là une mesure très sage pour défendre les débiteurs qui, sous l'influence d'un pressant besoin d'argent, auraient souscrit toute espèce de clause nuisant à leurs propres intérêts. Remarquons de suite que cette règle, qui interdisait les renonciations anticipées au bénéfice des lettres d'Etat, n'a pas régi tout l'ancien droit. Par la déclaration de 1702, elle a été abrogée et, à partir de cette déclaration, les renonciations par avance aux lettres d'Etat sont licites — pourvu qu'elles soient personnelles et qu'elles n'engagent que leurs souscripteurs (art. 9). De même, le désistement du bénéfice de ces lettres était libre.

Le droit moderne ne connaît pas de pareilles règles, ce qui a permis aux jurisconsultes l'échafaudage de théories assez compliquées et subtiles pour trouver une solution en l'espèce.

17. *Créances et personnes privilégiées.* — Les lettres d'Etat n'opéraient pas contre certaines créances. De plus, il y avait dans l'ancien droit des personnes privi-

légiées qui étaient exceptées des effets des lettres d'Etat (art. 24 Décl. 1702). D'une manière générale, les créances qui pouvaient être exigées sans que leurs titulaires aient à se défendre contre un sursis étaient de nature alimentaire, ou des créances qui avaient à leur base la confiance, ou encore des créances de nature commerciale.

Dans l'article 23 (Décl. 1702) nous trouvons une énumération de ces créances dont le recouvrement ne pouvaient être interrompu par l'effet des lettres d'Etat. Ce sont notamment les aliments, le dépôt nécessaire, les frais funéraires, les pensions viagères, les journées d'artisan, le reliquat des comptes de tutelle, le maniement des deniers publics, les lettres et billets de change.

Pour la protection des femmes, il a été décidé que le paiement des créances découlant de l'obligation de restitution de dot, et le paiement de douaire, devait se faire malgré la présentation des lettres d'Etat par le mari ou les héritiers débiteurs (art. 22 Déc. 1702). De même, le procès de partage d'une succession ne pouvait être interrompu par la présentation des lettres d'Etat (art. 21). Dans l'intérêt des mineurs, les lettres obtenues par ceux qui devaient rendre compte de leur tutelle étaient déclarées des subreptices (art. 20).

18. *Effets produits par les lettres d'Etat.* — Le débiteur pouvait les solliciter soit avant le procès, soit pendant l'instance. Les effets variaient suivant la situation. Dans le premier cas, lorsque les lettres d'Etat précédaient le procès, il ne pouvait plus être commencé ; dans le cas où les lettres étaient délivrées pendant l'instance, leur principal effet était d'empêcher la continuation des poursuites et de suspendre le jugement.

Pour que cet effet se produise, il fallait que signification soit faite aux juges avant qu'ils commencent à « opiner », c'est-à-dire avant la délibération — autrement, malgré l'existence des lettres d'Etat, ils pouvaient rendre le jugement sur l'affaire qui leur était soumise.

Les effets du sursis, dans l'ancien droit français, étaient singulièrement diminués par le droit qu'avaient les créanciers de procéder à la saisie des immeubles de leurs débiteurs et de faire enregistrer cette saisie. Plus encore, les créanciers avaient le droit de faire renouveler le bail judiciaire, si la signification des lettres d'Etat avait été faite depuis le bail (art. 12). En cas de saisie-mobilière, les effets des lettres d'Etat étaient moindre encore et les droits des créanciers plus forts par conséquent, puisque les opposants ne pouvaient pas retarder la vente des meubles saisis en présentant ces lettres. C'était au débiteur à se dépêcher pour prendre les devants.

19. *Effets produits* (suite). — Il lui fallait obtenir les lettres avant que ses meubles soient saisis, ou avant que les créanciers procèdent au bail judiciaire en cas de saisie-immobilière. Entre débiteurs et créanciers, une véritable course s'engageait pour défendre leurs intérêts. Singulière protection pour les débiteurs que ces lettres d'Etat avec leurs effets bien alambiqués !

Dans les affaires où les intérêts du roi étaient en jeu, de même qu'en matière criminelle et dans les procès d'inscription de faux, la chancellerie royale ne délivrait pas de lettres d'Etat, (art. 4-5 Décl. 1702).

Les lettres d'Etat ou de répit étaient personnelles : leurs effets se limitaient à leurs titulaires et ne pouvaient pas s'étendre à des personnes avec lesquelles le

bénéficiaire se trouvait en relation de parenté ou d'obligation. Les père et mère, les enfants ou autres parents, d'une part, les coobligés, les cautions ou les certificateurs, d'autre part, ne jouissaient pas du bénéfice des lettres d'Etat dont leur fils, ou père, ou coobligé, était en possession.

20. *Conclusion.* — En résumé, la réglementation du délai de grâce dans l'ancien droit est autrement plus développée que celle du droit moderne. Certaines règles qui régissaient les lettres d'Etat ou les lettres de répit, ont passé dans le droit actuel ; beaucoup d'autres ont disparu avec les institutions politiques qui les avaient inspirées, la terminologie même a changé, il n'y a plus d'immixtion administrative dans le pouvoir judiciaire, il n'y a plus de faveur, les abus ont été supprimés avec les lettres d'Etat qui ont été abolies en 1789.

SECTION IV

LE TERME DE GRACE
DANS LES TRAVAUX PRÉPARATOIRES
DU CODE CIVIL (16)

21. IDÉES PRÉLIMINAIRES — 22. L'OPINION DU TRIBUN JAUBERT — 23. L'ARGUMENTATION DE BIGOT-PRÉAMENEU — 24. D'AUTRES ARGUMENTS — 25. CONCLUSION.

21. *Idées préliminaires.* — Pour avoir une idée complète sur l'évolution du terme de grâce, il nous faut maintenant envisager la disposition de l'article 1244 al. II c. civ. dans les travaux préparatoires. Comme il fallait bien s'y attendre, le projet de l'article 1244 al. 2 a soulevé des protestations de la part de ceux qui avaient gardé un mauvais souvenir de l'application faite, dans l'ancien droit, des lettres d'Etat. Des attaques vigoureuses ont été déclanchées contre le délai de grâce, lors même que celui-ci ne se trouvait qu'ébauché dans les articles du projet du code ; mais, en même temps, il a eu des défenseurs convaincus qui ont réussi à l'imposer. Pour ressusciter toute la bataille livrée autour de la disposition de l'article 1244 al. II, nous allons faire appel aux travaux préparatoires qui sont d'une importance extrêmement rare, vu qu'on y trouve les arguments invoqués pour et contre, de même que l'esquisse d'une analyse de la nature juridique du délai de grâce.

22. *L'opinion du tribun Jaubert.* — Le rapporteur du

(16) Fenet P. A. Trav. prépar. du Code civil, Paris 1836 t. 13 p. 345-346.

Tribunat, Jaubert, expose les arguments qu'on pourrait faire valoir contre le délai. D'abord, le délai de grâce se heurte à la loi du contrat, au texte du projet qui édicte la fameuse règle que les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Bien plus, puisque le texte qui contient la disposition du délai parle en même temps d'un fractionnement de la dette par le juge, il y a encore une autre règle qui peut être invoquée contre le terme de grâce : c'est celle qui prévoit que le débiteur ne peut point forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette même divisible. Un autre argument qui s'opposerait à l'admission de la disposition de l'article 141 (aujourd'hui 1244 al. 11) du Code civil, serait celui tiré des conséquences que le terme de grâce entraîne pour le créancier.

« Qui ne sait — s'écrie Jaubert — que le moindre
« retard peut causer les plus grands malheurs à un
« créancier ? Le retard ne peut-il mettre le créancier
« lui-même dans l'impossibilité de remplir ses propres
« engagements ? »

« Le créancier qui n'est pas payé de ce qui lui est dû
« et qui ne peut pas payer ce qu'il doit, n'est-il pas ex-
« posé à voir sa réputation compromise, et à être lui-
« même la cause innocente du malheur de plusieurs
« familles ? »

C'était là, comme le reconnaissait à juste titre Jaubert lui-même, des arguments très sérieux qui ne se conciliaient pas avec l'insertion du terme de grâce dans le Code. Si sérieux, si spécieux qu'ils soient, ces arguments ont été refutés par l'orateur du gouvernement qui, à son tour, en invoque d'autres, plus plausibles, plus puis-

sants encore, pour que le législateur autorise le juge à déroger à la loi du contrat.

23. *L'argumentation de Bigot-Preameneu.* — Bigot-Preameneu, dans l'exposé des motifs, se fait le défenseur du terme de grâce et, avec sa grande autorité d'homme consommé dans les choses du droit, il réussit à faire passer la disposition de l'article 1244 al. II dans le Code. Pour projeter plus de lumière sur la vive discussion qui eut lieu à propos du terme de grâce, écoutons l'argumentation de l'illustre rapporteur :

« Si néanmoins », disait Bigot-Preameneu, « le débiteur se trouvait dans des circonstances telles que, *pour des motifs d'humanité*, ou peut-être dans l'intérêt même du créancier, les juges fussent convaincus que, sans porter préjudice à ce créancier, ils feraient un acte d'humanité en accordant des délais modérés pour le paiement, la loi les y autorise, mais en leur rappelant le respect qu'ils doivent à la loi du contrat et en les avertissant de n'user de ce pouvoir qu'avec la plus grande réserve. Lorsqu'ils prennent sur eux de surseoir ainsi à l'exécution des poursuites, ils doivent toujours conserver les droits et l'effet des procédures du créancier, en ordonnant que toutes choses demeureront en état. » (17)

Il y a encore d'autres motifs assez puissants qui ont facilité l'admission du terme de grâce. Assez souvent, dans les rapports juridiques entre le débiteur et le créancier, interviennent des circonstances étrangères à la volonté du débiteur qui, malgré ses efforts, ne peut pas exécuter ses obligations. Il y aurait une dureté exces-

(17) Fenet P.A. Trav. prép. t. 13 p. 267.

sive à ce qu'un créancier, ignorant les éléments extérieurs qui ont rendu très difficile l'exécution de l'engagement, n'accorde aucun répit au débiteur dont la bonne foi ne fait pas de doute. Des situations très graves peuvent réclamer une certaine indulgence de la part du créancier. Supposons que le débiteur n'ait que des immeubles, s'il est obligé de subir leur réalisation par la voie de l'expropriation forcée, il en sentira toutes les conséquences néfastes ; il serait donc inique d'infliger au débiteur un pareil malheur, lorsque le créancier n'éprouve aucun besoin pressant d'argent.

« La justice », s'écrit Jaubert, « n'est-elle pas aussi l'équité naturelle ? L'humanité n'a-t-elle pas ses droits ? »

24. *D'autres arguments.* — L'analyse pénétrante qui a été faite de toutes les situations difficiles où pourrait se trouver le débiteur, a contribué pour beaucoup dans l'admission du terme de grâce. Le tribun Moricault se déclare, lui aussi, ouvertement favorable à son adoption.

« Cependant », dit Moricault, « comme le débiteur le « plus honnête peut se trouver dans une position où des « poursuites inexorables pourraient le ruiner sans utilité pour le créancier lui-même, le projet, conforme en « cela à l'humanité comme à la jurisprudence, laisse « aux juges la faculté d'accorder un délai. » (18)

Lors de la rédaction du Code on a craint l'arbitraire des juges ; on a craint qu'une faculté comme celle qui leur est conférée d'accorder un répit, ne se transforme en abus, par une application fréquente et pour des causes légères. Il a été répondu qu'une pareille crainte est

(18) Fenet P. A. op. cit. t. 13 p. 432.

sans fondement. Au contraire, il faut avoir confiance dans la conscience des juges qui doit servir de garantie à la loi. La loi a besoin, en effet, de se reposer sur la responsabilité morale des juges. Enfin, un dernier argument favorable au délai de grâce, est celui de la tradition. Il y a derrière cette institution un passé assez glorieux, au moins celui qui correspond au droit romain. Mais, même dans l'ancien droit français, malgré les quelques graves abus produits par l'octroi des lettres d'Etat, ces dernières, dans la majorité des cas, ont rendu de réels services.

Briser avec la tradition en répudiant une mesure toujours utile, dans un monde où la pauvreté est plus répandue que la richesse, c'eût été faire preuve d'une patente incompréhension des choses sociales et politiques.

Reconnaissons que la discussion autour de l'article 1244 a été longue et laborieuse, plus longue qu'on ne le suppose en réalité. Les partisans du délai ont réussi à faire maintenir une disposition dont l'utilité a été richement prouvée, surtout lors de la guerre de 1914 et les années suivantes.

25. *Conclusion.* — Nous avons beaucoup insisté sur les controverses qui ont eu lieu à propos du délai de grâce, lors des travaux préparatoires, dans le dessein évident de situer la disposition de l'article 1244 al. 11 du Code civil, dans l'atmosphère où elle a été conçue et adoptée. Ces constatations historiques, d'une remarquable importance, vont nous permettre de dégager, dans les développements suivants, l'idée morale et traditionnelle qui sert de fondement au terme de **grâce**.

CHAPITRE II

FONDEMENT, CARACTÈRE et NATURE JURIDIQUE DU TERME DE GRACE

SECTION I

A) LA LOI DU CONTRAT

B) L'INDIVISIBILITÉ DES DETTES (1)

26. CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES — 27. A) DE LA RÈGLE DE L'ARTICLE 1134 C.C. — 28. CONSÉQUENCES DU PRINCIPE QUE LES CONTRATS ONT FORCE DE LOI — 29. SUITE — 30. RÈGLES DE CONDUITE POUR LES JUGES — 31. B) L'INDIVISIBILITÉ DES DETTES.

26. *Considérations générales.* — Dans le droit romain, une disposition pareille à celle de l'article 1244 al. II du Code civil, avait sa raison d'être, s'imposait même, vu la procédure rigoureuse qui était employée vis-à-vis du débiteur qui n'exécutait pas ses engagements envers le créancier. Le *modicum tempus* constituait une espèce de soupape par où l'esprit de compression juridique romain, surtout dans les anciens temps, s'échappait, et il permettait plus de liberté aux magistrats pour ménager le débiteur gêné et de bonne foi.

(1) Colin et Capitant. Cours de dr. civ. français 1928 t. 2 p. 309-s.

Dans l'ancien droit français, où la justice n'avait pas la réglementation poussée qu'elle a de nos jours, où l'arbitraire s'étalait fréquemment de la part des créanciers influents, les lettres d'Etat, malgré toutes leurs imperfections, ont rendu de grands services aux débiteurs. Le fait que Louis XIV s'avisât par deux fois de mieux les réglementer, afin de supprimer certains abus, constitue déjà une preuve éclatante de leur utilité et un argument en faveur de leur maintien. Mais toute autre était l'organisation de la justice sous son règne qu'elle est de nos jours.

Pourquoi a-t-on estimé nécessaire d'introduire dans les règles de droit qui nous régissent une exception à l'exécution immédiate et intégrale de l'obligation ? Avec cette dernière question nous abordons le terrain très délicat du rapport de l'article 1244 al. II avec les articles 1134 al. I et 1244 al. I du Code civil, c'est-à-dire du rapport du terme de grâce avec le principe du respect qu'on doit aux conventions.

Le problème ainsi posé présente deux aspects : le premier est celui qui a trait à la règle de la loi du contrat, le deuxième celui qui se rapporte à la règle de l'indivisibilité des dettes même divisibles.

27. A) *De la règle de l'article 1134 al. I c.c.* — Une des plus grandes conquêtes du droit moderne a été, sans conteste, la règle qui énonce que la libre manifestation de volonté des parties suffit pour créer un lien obligatoire entre elles. Cette règle est édictée par l'article 1134 al. I du Code civil : « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. »

La volonté des parties est souveraine et, comme telle,

elle peut faire des lois et se les imposer à elle-même sous la forme des contrats. Donc, les contrats ont force de loi entre les parties. Cette formule classique exprime très exactement la force du lien obligatoire créé par le contrat, qui n'est qu'une espèce de convention.

28. *Conséquence du principe que les contrats ont force de loi* (2). — Du principe que les contrats ont force de loi entre les parties, découle deux conséquences très importantes :

1°) Du moment qu'un contrat ne contient rien de contraire aux lois, ni à l'ordre public, ni aux bonnes mœurs, les parties sont obligées de le respecter de même qu'une loi votée par le Parlement. Ce respect est dû toutes les fois que la manifestation de la volonté des parties ne se heurte pas à l'article 6 du Code civil. En conséquence, les conventions qui ne tombent pas sous le coup de cet article ne peuvent être révoquées que du consentement mutuel des contractants. La résiliation unilatérale d'un contrat n'est pas permise, l'une des parties ne peut pas faire résoudre le contrat par sa seule volonté, à moins qu'elle ne se soit réservé cette faculté par une clause formelle du contrat. Un exemple de pareille faculté, qui permet la résiliation unilatérale du contrat, est celle du rachat (art. 1659 cc.).

29. *Suite.* — 2°) La seconde conséquence qui découle de l'article 1134 al. 1 se résume en ces termes : le respect des conventions s'impose même aux juges chargés de les interpréter. Il y a là pour eux une espèce de loi particulière, créée par la volonté des parties, une loi va-

(2) Planiol, Ripert et Esmein. Tr. pratique de dr. civ. fr. 1930 t. 6, p. 19 et s. Colin et Capitant. Cours de dr. civil 1928 t. 2, p. 309 et s.

riant avec chaque cas qui leur est soumis et dans l'interprétation qu'ils sont appelés à donner, ils ne peuvent ni ne doivent méconnaître son sens, son esprit.

Lorsqu'une loi nouvelle, une loi proprement dit, rendue depuis la conclusion du contrat, modifie une ou plusieurs des dispositions juridiques que les parties ont adoptées comme règles de leurs rapports contractuels, le juge doit toujours appliquer les dispositions du contrat ; il ne peut pas appliquer la loi nouvelle au contrat antérieurement conclu. Lorsque le juge applique la loi nouvelle, il modifie les termes de l'accord des parties, il ignore leur volonté et, ce faisant, il rend un jugement sujet à cassation.

30. *Règles de conduite pour les juges.* — En interprétant les termes d'une convention, le juge doit, avant tout, s'inspirer de la volonté des parties contractantes pour en déterminer le sens exact. Suivant une jurisprudence constante, l'interprétation de la volonté des parties est une pure question de fait (3). Il s'ensuit que seuls les juges de fond ont mission d'interpréter les clauses litigieuses d'une convention et de dire quel est leur sens. Le juge ne peut pas modifier les éléments d'une convention sous prétexte que les conditions imposées à l'une des parties sont contraires à l'équité, qu'elles sont lésionnaires. En conséquence, quelle que soit la rigueur des obligations imposées aux parties, le juge n'a pas le droit de les atténuer. Il ne peut pas substituer sa propre volonté à celle des parties, en modifiant les clauses des contrats lorsqu'elles lui semblent draconiennes.

Maintes fois la Cour de cassation a affirmé cette so-

(3) Cass. arrêt solennel du 2 février 1808, S. 1808. 183.

lution et cassé de nombreuses décisions des tribunaux, qui modifiaient des clauses paraissant trop onéreuses (4).

31. B) *L'indivisibilité des dettes.* — A côté de l'article 1134, il y a encore l'article 1244 al. I du c.c. qui contient une disposition contradictoire, au moins en apparence, à la disposition de l'alinéa II du même article. En effet, le texte de l'article 1244, relatif à l'exécution des obligations, énonce que « le débiteur ne peut point forcer le créancier à recevoir *en partie* le paiement d'une dette même divisible. » D'ailleurs cette règle n'est que la répétition du même principe, plus général, déjà inscrit dans le code à l'occasion de l'article 1220 : « L'obligation qui est susceptible de division doit être exécutée entre le créancier et le débiteur comme si elle était indivisible. » Rien de plus juste que ce principe qui déclare que toutes les obligations sont indivisibles, même si, de par leur nature, elles pourraient se prêter à la division. En édictant ce principe, les auteurs du code ont voulu éviter toute complication entre le débiteur et le créancier, en obligeant le premier à exécuter intégralement, et en une seule fois, tous ces engagements.

Si le débiteur avait la faculté de s'acquitter par paiements partiels, cela ouvrirait la voie à la chicane et, plus d'une fois, le créancier serait ennuyé par son débiteur qui, sans aucun motif, n'offrirait que des fractions de sa dette.

Le créancier n'obtient pas la même satisfaction s'il reçoit ce qui lui est dû en plusieurs paiements partiels, que s'il reçoit le tout à la fois. Cependant, si le débiteur

(4) V. not. Civ. 19 mars 1913. S. 1913. 1.183; D.P. 1916. 1.238.

ne peut pas diviser la dette, la même interdiction n'est pas prononcée par le code à l'égard des juges. Au contraire, ce que la loi défend au débiteur, elle le permet au juge. Donc, au principe que le contrat est la loi des parties et au principe de l'indivisibilité des dettes, la disposition de l'article 1244 al. II apporte une grave exception.

« Ils (les juges) peuvent néanmoins, en considération
« de la position du débiteur, et en usant de ce pouvoir
« avec une grande réserve, accorder des délais modérés
« pour le paiement, toutes choses demeurant en état. »
(art. 1244 al. II c.c.) C'est là le terme de grâce dont les tribunaux peuvent user pour tempérer les rigueurs des poursuites du créancier.

SECTION II

FONDEMENT MORAL

32. ATTAQUES DIRIGÉES CONTRE LE TERME DE GRÂCE — 33. DÉFENSES DU TERME DE GRÂCE — 34. CONFLIT APPARENT ENTRE L'IDÉE DE DROIT ABSOLU ET LA RÈGLE MORALE — 35. SUMMUM JUS — SUMMA INJURIA — 36. LE TERME DE GRÂCE EST UNE MESURE POLITIQUE — 37. ET UNE MESURE ÉCONOMIQUE — 38. CONCLUSION.

32. *Attaques dirigées contre le terme de grâce.* — Le principe de la force obligatoire des contrats et celui de l'indivisibilité des dettes que nous venons d'exposer, constituent à la vérité une grande difficulté pour l'institution du terme de grâce. Les deux premiers principes et la disposition de l'article 1244 al. II semblent se contredire ; en effet, le juge appelé à interpréter les conventions, ne peut pas les modifier, de même qu'il ne peut modifier une loi ; or, en accordant un délai au débiteur, après l'échéance de sa dette, il introduit une clause nouvelle dans un contrat où il n'a pas été partie.

D'après les règles normales d'interprétation des conventions, il n'a pas le droit de le faire. C'est dans le texte des articles 1134, 1220 et 1244 al. I que les adversaires du terme de grâce ont puisé les arguments qu'ils ont dirigés contre lui. Toullier notamment a été l'ennemi le plus acharné du terme de grâce.

« Cette disposition », disait Toullier, « qui paraît
« d'abord édictée par l'humanité indulgente, n'en est
« pas moins impolitique ; elle détruit le crédit et la con-
« fiance, elle foment la chicane et les effets de cette

« injuste indulgence peuvent finir par ruiner le débiteur
« pour le soulagement duquel elle a été permise. L'es-
« pérance d'obtenir des délais l'empêche de prendre à
« temps les mesures de s'acquitter et sa négligence en-
« traîne sa ruine en frais et intérêts. »

On voit bien qu'il y a dans ces critiques une dose énorme d'exagération, l'idée de justice absolue étouffait tout sentiment de pitié dans Toullier pour qui toutes les qualifications dures étaient bonnes pour lapider une institution qui constituait à ses yeux « un dangereux pouvoir » accordé aux juges (5).

Tous les auteurs qui ont traité du délai de grâce n'ont plus soulevé d'aussi énergiques objections à la pratique qu'on en fait. Seuls MM. Planiol, Ripert et Esmein considèrent la disposition du terme de grâce comme exorbitante du droit commun ; ils disent notamment qu'elle viole la loi du contrat (6).

33. *Défense du terme de grâce.* — L'article 1244 al. II a eu cependant de nombreux défenseurs. Quand Bigot-Préameneu justifie l'esprit moral du code civil, il défend en même temps toutes les dispositions inspirées de cet esprit. Les rapports des hommes en société sont réglés suivant les principes qui sont déjà dans la raison et dans le cœur de tous les hommes. « C'est là, c'est dans l'équité, » dit Bigot-Préameneu, « c'est dans la conscience que les hommes ont trouvé ce corps de doctrine qui rendra immortelle leur législation. » (7)

Le rapport que Jaubert a élaboré sur le chapitre V de

(5) Toullier. Le dr. civil fr. Paris 1830. t. 6 p. 684 n° 657.

(6) Planiol, Ripert et Esmein. Traité pratique de dr. civ. fr. 1931 t. 7, p. 325.

(7) Fenet. Trav. prép. 1836, t. 13 p. 215 et s.

l'extinction des obligations, laisse également apercevoir le fondement moral du délai : « L'intérêt social », dit Jaubert, « le sentiment de l'honneur, *le cri de l'humanité*, sont l'origine de ces devoirs et la règle de leur « accomplissement. » (8)

Lors des développements consacrés aux travaux préparatoires, on s'est rendu compte que les arguments favorables au terme de grâce ont été d'une force telle qu'ils l'ont emporté sur les objections.

34. *Conflit apparent entre l'idée de droit absolu et la règle morale.* — Le délai de grâce est présenté presque par l'unanimité des jurisconsultes modernes dans une lumière plus favorable. A cela a contribué dans une large mesure l'immense application qui en a été faite dans les lois sur les loyers et les lois sur le moratorium des dettes et effets de commerce.

Et l'on ne pouvait pas rencontrer une autre attitude juridique malgré le conflit apparent qui existe entre l'idée d'une justice absolue et la règle morale. Le Droit, en effet, a été imprégné d'un caractère éminemment individualiste. La propriété individuelle constitue l'institution fondamentale de la société moderne ; c'est la pierre de touche de l'organisation politique de l'Etat capitaliste. Le respect des droits du créancier s'impose à son tour comme un corollaire nécessaire du droit sacré de propriété.

Le créancier qui a acquis régulièrement puissance sur le débiteur, peut faire sentir sa force. Si, dans l'exploitation de son droit, il lui arrive qu'il gêne le débiteur, qu'il le lèse, le créancier n'a pas à s'en tourmen-

(8) Fenet. op. cit, t. 13 p. 338.

ter, car il se trouve à l'abri de la maxime : « *nemi-nem laedit qui suo jure utitur.* »

Cependant les droits du créancier ne sont pas si absolus que cela peut paraître à première vue ; si protégé qu'il soit par les clauses dont il a eu la précaution d'entourer son vouloir manifesté dans la convention, et tout en étant appuyé par l'esprit individualiste de droit, il ne peut pas épuiser les conséquences de ses droits sans choquer la morale. A son tour, la morale vient secourir le débiteur de bonne foi par une autre maxime non moins juridique : « *malitiis non est indul-gendum.* »

35. *Summum jus — summa injuria.* — Le droit civil n'est pas dépourvu d'esprit humanitaire. L'équité a aussi ses droits et elle les fait sentir par des règles éparpillées tout le long du code, et la règle depositrice du délai en est une.

« C'est la plus grande injustice », dit M. Ripert, « que l'on puisse commettre de prétendre tirer d'un droit « les avantages suprêmes qu'il peut comporter. » (9) C'est ce que les Romains entendaient par un brocard très connu : « *Summum jus — summa injuria.* » La société ne peut pas échapper à l'application de la loi morale ; elle ne peut non plus rester indifférente vis-à-vis d'un créancier qui, sous prétexte qu'il ne fait qu'user de son droit, commettrait des abus dignes d'un Schyllock.

C'est pourquoi elle délègue au juge le pouvoir d'intervenir dans l'exécution des contrats pour en retarder le paiement lorsque des faits, des causes assez gra-

(9) Ripert G. La règle morale dans les oblig. civ. 1927, p. 133.

ves, justifient une pareille mesure. Le problème du conflit entre la loi morale et le droit absolu est très sérieux. Ne pas le poser, puisqu'il serait *à priori* résolu par le principe de la force obligatoire du contrat (article 1134), ce n'est pas supprimer ses conséquences. Oui, le contrat est une loi et même plus, puisqu'une loi nouvelle ne pourrait pas, dans certains cas, le modifier. Cependant, il y a des conditions, il y a même des situations générales, où l'on ne peut le suivre dans sa rigidité ; dans certaines hypothèses une exécution entraînerait plus de mauvaises conséquences que le créancier n'aurait de profit. C'est pour remédier à ces situations que le délai de grâce a été inscrit dans le code.

36. *Le terme de grâce est une mesure politique.* — On se rappelle que le terme de grâce a été peint comme une mesure qui nuit à l'état général de la société, il a été traité d'impolitique. Cette critique est-elle bien fondée ? Cette question pourrait être par avance considérée comme solutionnée par la négative, vu le parti pris de l'auteur qui l'a formulée. Dans la marche normale des affaires, les quelques délais que les tribunaux accordent çà et là, n'ont naturellement pas une ampleur telle qu'ils puissent prendre le caractère d'une mesure politique, et dans ce cas l'intervention des pouvoirs politiques dans la distribution de la justice serait anormale.

Mais, en temps de guerre, ou lorsque le pays est en proie à une révolution, ou, cas plus fréquent encore, lorsqu'une grave crise économique sévit, recourir à une mesure telle que le terme de grâce, c'est faire preuve d'une pratique intelligence politique.

Conserver aux échéances leur rigueur brutale serait, dans ces circonstances exceptionnelles, semer la démo-

ralisation, encourager l'agitation dans la classe des débiteurs, contribuer à l'effondrement des maisons de commerce, des établissements industriels, des institutions de banque, etc...

37. *Et une mesure économique.* — Non seulement le délai de grâce a été appliqué très fréquemment dans le cadre du droit civil, mais depuis le commencement de la guerre des lois et des décrets, rendus pendant cette période, ont facilité son extension à des cas où auparavant on ne pouvait pas l'accorder. On peut même dire qu'il a été d'une application générale, puisque le décret du 10 août 1914, dans son quatrième article, décide que le délai de grâce sera « applicable en toute matière. » Ce n'était qu'une double raison politique et économique qui pouvait servir de base à cette extension universelle. La raison politique nous la connaissons déjà, la raison économique est facile à deviner.

Dans la grande guerre où le monde entier a été entraîné, la situation économique de la France a été particulièrement éprouvée : l'écoulement des marchandises était impossible, la production était ralentie, le resserrement monétaire est apparu et, conséquence plus néfaste, le crédit avait presque disparu. Là-dessus les mesures prises pour la protection des débiteurs n'étaient pas pour encourager le crédit ; sacrifier les intérêts des créanciers, c'était étouffer du même coup le crédit.

Cependant, l'ordre général est plus digne d'intérêt pendant les grandes secousses politiques et économiques, que les droits d'une catégorie de la population, c'est-à-dire que les intérêts des créanciers.

38. *Conclusion.* — Nous venons de voir quels sont les motifs moraux, politiques et économiques, qui expli-

quent la dérogation faite au principe du lien obligatoire des contrats. Le fondement moral par excellence du terme de grâce a été démontré ; il nous reste à voir quelle est sa nature juridique et si l'on peut renoncer à cette protection par anticipation. Une étude comparative de diverses autres institutions du code, qui se rapprochent le plus du terme de grâce, va nous faciliter la tâche.

SECTION III

RAPPROCHEMENT DU DÉLAI DE GRACE DE DIFFÉRENTS CAS D'EXONÉRATION

A) *Du cas fortuit et de la force majeure*

B) *De l'imprévision*

- A) 39. QU'EST-CE QUE LA FORCE MAJEURE ET LE CAS FORTUIT ?
— 40. SUITE — 41. CONDITIONS REQUISES — 42. EFFETS DE
LA FORCE MAJEURE ET DU TERME DE GRACE. DIFFÉRENCES —
43. QUI A TERME NE DOIT RIEN — 44. DERNIÈRE PARTICULARITÉ.
- B) 45. L'IMPRÉVISION, THÉORIE RÉCENTE — 46. REJET DE
CETTE THÉORIE PAR LES TRIBUNAUX CIVILS — 47. L'IMPRÉ-
VISION ET LA LOI FAILLOT — 48. JURISPRUDENCE DU CONSEIL
D'ÉTAT — 49. ANALYSE DE LA JURISPRUDENCE PRÉTORIENNE
— 50. SES EFFETS — 51. CONCLUSION.

A) 39. *Qu'est-ce que la force majeure et le cas fortuit ?* — Dans deux cas le débiteur est libéré, bien que l'obligation n'ait pas été exécutée par lui. Ces cas sont la force majeure et le cas fortuit (article 1148 c.c.). En cas de force majeure, l'inexécution de l'obligation n'est pas imputable au débiteur, elle provient d'une cause extérieure, d'une cause qui lui est complètement étrangère. La distinction entre la force majeure et le cas fortuit n'est pas toujours faite dans les manuels et traités de droit. Certains auteurs réduisent ces expressions à une seule, vu que le cas fortuit ou la force majeure produisent le même effet libératoire : l'exonération du

débiteur. D'après cette première opinion (10), le cas fortuit ou la force majeure serait toute cause étrangère au débiteur qui a mis obstacle à l'exécution de l'obligation. Cette opinion, assimilant les deux cas d'exonération du débiteur, trouve un fondement dans les textes du code qui emploient indistinctement les expressions de cas fortuit et de force majeure (Voir les articles 1722 et 1730).

40. *Suite.* — Une seconde opinion donne une autre interprétation, autrement plus subtile que la première (11). D'après cette interprétation, la force majeure désignerait l'obstacle provenant d'une cause étrangère, un obstacle irrésistible et imprévu ; la force majeure serait, dans ce cas, l'impossibilité absolue d'exécution. On présente comme cas de force majeure : la tempête, la foudre, le tremblement de terre, la guerre, la réquisition militaire (12) et le fait du prince.

Le cas fortuit c'est l'obstacle relatif, l'obstacle interne qui a pu empêcher le débiteur de s'exécuter. On donne couramment comme exemple de cas fortuits ceux qui proviendraient de l'exploitation même du débiteur : l'explosion d'une chaudière qui cause des accidents.

Cette dernière interprétation se trouve confirmée par la loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail. En effet, cette loi exonère le chef d'entreprise de tous les accidents occasionnés par la force majeure ; le débiteur dans ce cas ne doit aucune indemnité à l'ouvrier victime de l'accident. Si, par exemple, un tremblement de terre

(10) Demogue R. Traité des obligations 1932 t. 6 p. 663 ; Colin et Capitant op. cit. t. 2 p. 9.

(11) Planiol, Ripert et Esmein, op. cit. t. 6 n° 382 et s. Thaller Dr. comm. n° 1198.

(12) Civ. c. 19 Juin 1923, D.P. 1923, 1. 94.

démolit son usine et ensevelit certains ouvriers sous les décombres, si une inondation empêche l'employeur de faire travailler l'ouvrier qu'il a embauché pour un certain laps de temps, le chef d'entreprise ne doit rien à la victime de ces forces de la nature. Cependant, la distinction que cette loi fait, n'est pas toujours bien rigoureuse.

Généralement la jurisprudence, excepté dans le cas de la loi du 9 avril 1898, fait bon marché de cette distinction et exonère toujours le débiteur qui allègue l'une ou l'autre de ces deux causes.

41. *Conditions requises.* — Trois conditions sont nécessaires pour que le débiteur soit libéré par le cas fortuit ou par la force majeure.

1°) Il faut d'abord que l'inexécution de l'obligation provienne d'une cause étrangère qui ne puisse lui être imputée (article 1147). Cependant, l'article 1138 al. II nous donne un exemple où la force majeure n'opère pas l'exonération puisqu'elle se complique de la faute du débiteur. Le débiteur est mis en demeure de livrer la chose et il ne s'empresse pas de s'exécuter ; dans ce cas la perte fortuite de la chose vendue ne le libèrera pas.

2°) Il faut qu'il s'agisse d'un événement qui échappe à toute prévision. La maladie du débiteur n'est pas un cas de force majeure. Néanmoins la jurisprudence signale un cas où même la maladie, dans certaines conditions, peut constituer un cas de force majeure. Un auteur dramatique s'est engagé à remettre à une date fixée le manuscrit d'une pièce au directeur d'un théâtre, avec la stipulation d'un dédit en cas de retard. Une affection dentaire, assez grave pour nécessiter une intervention chirurgicale, a mis cet auteur dans l'impos-

sibilité de se livrer à tout travail intellectuel pendant plusieurs semaines. La Cour de Paris a estimé que cette maladie constituait un cas de force majeure de nature à rendre impossible l'exécution de l'obligation et l'a exonéré du paiement du dédit stipulé (13).

3°) Troisième et dernière condition, il faut en outre que le débiteur ait été empêché d'exécuter. Ainsi la guerre ne constitue un cas de force majeure, que si les conséquences qu'elle entraîne rendent l'exécution de l'obligation, non seulement plus difficile, mais absolument impossible (14).

42. *Effets de la force majeure et du terme de grâce. Différences.* — En cas de force majeure, comme on vient de le voir, le débiteur n'est pas en faute. Du moment qu'il peut prouver l'évènement extraordinaire qui constitue la force majeure et l'impossibilité d'exécuter qui en est résultée, le débiteur échappe à toute responsabilité, il est libéré de son obligation.

Lorsque le débiteur demande un délai de grâce, il ne veut que modérer les rigueurs d'une charge qu'il est momentanément incapable d'exécuter. Prolonger au delà de l'échéance son obligation, c'est en quelque sorte le soulager. Néanmoins il veut s'acquitter ; il demande seulement un répit en attendant le retour de temps meilleurs, ou le moment de rentrer lui-même dans ses droits s'il est en même temps créancier d'une autre personne. Donc, la première différence qui existe entre la force majeure et le terme de grâce, c'est que l'une aboutit tantôt à délier totalement le débiteur, tantôt à sus-

(13) Paris 7 Janvier 1910, D.P. 1910, 2.292.

(14) Civ. 8 Décembre 1926. Gazette du Palais 1927, 1.343.

pendre l'exécution de l'obligation jusqu'au moment où la force majeure vient de cesser, (15) tandis que l'autre a pour effet d'ajourner seulement le paiement, et, dans certains cas, de le fractionner. Dans le cas de force majeure, le créancier se trouve frustré de son objet par les circonstances ; sa situation est meilleure lorsqu'il se voit imposer un terme de grâce qui ne lui apporte qu'un simple retard dans la récupération de son dû.

43. « *Qui a terme ne doit rien.* » — Si l'on prenait à la lettre cette maxime ancienne, on serait tenté de croire qu'il y a identité d'effet entre le terme de grâce et la force majeure. Il n'en est rien. Un débiteur qui bénéficie d'un terme, qu'il soit de droit ou de grâce, doit toujours au créancier la prestation qu'il s'est engagé de faire. Que les mots ne nous trompent pas ! L'idée contenue dans cette maxime est celle-ci : avant l'échéance du terme, le créancier ne peut aucunement poursuivre le débiteur, celui-ci est comme s'il était libre de tout engagement ; le jour de l'échéance seulement les droits du créancier retrouvent toute la force dont ils étaient diminués par le terme et le débiteur peut être contraint de s'exécuter.

44. *Dernière particularité.* — Une dernière différence est celle qui a trait aux circonstances qui entraînent un terme de grâce ou qui peuvent constituer un cas fortuit ou de force majeure. Un événement assez grave qui apporte une perturbation dans les rapports obligatoires, mais qui ne réunit pas toutes les conditions de la force majeure, peut néanmoins servir de fondement à un terme de grâce. Donc, les circonstances qui favorisent l'octroi du terme de grâce sont bien plus nombreuses que

(15) Demogue R. Tr. des obligations t. 6 p. 675.

celles qui constituent la force majeure. Pour le premier, un lien de parenté, une crise économique passagère, la guerre dans tous les cas, un état de gêne momentané, suffisent pour le motiver ; mais tous les événements ne peuvent pas constituer des cas de force majeure. On a nettement déterminé les caractères que les causes extraordinaires doivent réunir pour être considérées comme opérant l'exonération du débiteur. La sphère d'application du terme de grâce est bien plus large que celle de la force majeure ; mieux encore, pendant certaines périodes le terme de grâce est très fréquent et on l'accorde très facilement. On ne peut pas en dire autant de la force majeure et du cas fortuit ; ceux-ci sont toujours d'une application rare et individuelle.

B) 45. *L'imprévision, théorie récente* (16). — Les difficultés économiques issues de la guerre de 1914-1918 ont contribué à l'émission de la théorie nouvelle de l'imprévision. L'application de cette théorie ne pouvait se faire qu'aux contrats à terme. Le cours des marchandises, pendant la guerre, a varié dans des proportions extraordinaires. Le débiteur qui s'était engagé à livrer, à un prix déterminé, des marchandises qu'il devait lui-même se procurer, se voyait dans l'impossibilité de s'exécuter.

En vertu de la nouvelle doctrine de l'imprévision, le débiteur pouvait être considéré comme affranchi de son obligation lorsque celle-ci se trouvait entravée par des circonstances impossibles à prévoir. Le milieu propre au développement d'une pareille théorie était sans aucun doute, celui créé par la guerre. Les tribunaux au

(16) Fyot. *Théorie de l'imprévision* th. Dijon 1921.

raient pu déclarer que l'intention des parties avait été de subordonner le maintien du contrat à la persistance des conditions normales lors de sa passation. Les parties contractantes ont envisagé une situation normale — *rebus sic stantibus* — et que, si elles avaient pu prévoir les changements qui se sont réalisés, elles auraient adopté des stipulations différentes.

46. *Rejet de l'imprévision par les tribunaux civils.* — Pour faire sienne la solution de l'imprévision, la jurisprudence civile aurait pu invoquer l'article 1150 c.c. d'après lequel un débiteur non coupable de dol, n'est tenu que des dommages-intérêts *dont le montant a pu être prévu lors du contrat*. Les tribunaux se sont bien gardés d'adopter cette théorie qui n'est qu'un élargissement de la notion de la force majeure. Ils ont raisonné de la manière suivante pour rejeter cette théorie : il est incontestable que les événements ont rendu très onéreuse l'exécution de certaines obligations, mais ils ne l'ont pas rendue impossible, condition exigée par le code pour l'application de la force majeure. La loi ne prévoit que deux cas d'exonération totale du débiteur, ce sont celui de la force majeure et le cas fortuit. Ce n'est pas aux tribunaux à multiplier les causes d'exonération.

L'obligation rendue très onéreuse par les nouvelles circonstances, peut naturellement, avec un certain sacrifice de la part du débiteur, être exécutée. En cas de force majeure, l'exécution est rendue *complètement impossible* par l'événement même qui la constitue, mais on ne peut pas en dire autant de l'imprévision. D'autre part, les tribunaux ont craint de favoriser la mauvaise foi, car il était malaisé de savoir si le vendeur avait ou non la marchandise à sa disposition en vertu d'un mar-

ché antérieur. Des considérations d'ordre national sont encore entrées dans le calcul des tribunaux lorsque ceux-ci se sont refusés à compliquer et aggraver la vie économique du pays (17).

47. *L'imprévision et la loi Faillot.* — Malgré la résistance que les tribunaux ont montrée au début de la guerre, la notion de l'imprévision a gagné beaucoup d'esprits par la suite, et la loi du 21 janvier 1918, dite loi Faillot, a adopté cette doctrine pour liquider certaines situations devenues intenable. Cette loi n'a pas adopté la théorie de l'imprévision d'une manière générale, elle limite son application aux marchés conclus avant la guerre. Cette restriction diminue de beaucoup, il est vrai, l'importance de la loi ; cependant, il y a là une victoire enregistrée par les partisans de la nouvelle théorie. Dans son article 2, la loi Faillot formule le principe de l'imprévision. Cet article décide que les contrats commerciaux peuvent être résolus s'il est établi « qu'à « raison de l'état de guerre, l'exécution des obligations « de l'un des contractants entraînera des charges, ou « lui causera un préjudice dont l'importance dépasse- « rait de beaucoup les *prévisions* qui pouvaient être rai- « sonnablement faites, à l'époque de la convention. »

Admise d'abord en matière commerciale, la notion de l'imprévision a été étendue ensuite, en matière civile par deux lois postérieures. Et encore là les textes des lois en réduisent l'application à une certaine catégorie de contrats, à savoir les baux à loyer. Ce sont les lois des 6 juillet 1925 et 9 juin 1927 qui ont inscrit à leur tour le principe de l'imprévision comme moyen de trouver

(17) Planiol et Ripert. op. cit. t. 6, p. 545 et s.

une solution à la question très délicate des baux à long terme.

Ces lois ont donné aux juges une très grande latitude en ce qui concerne les baux. Ils peuvent prononcer, dans l'hypothèse de la loi Faillot, la résolution du marché à livrer, et lorsqu'il s'agit des baux à long terme, leur révision. Une remarque s'impose : la théorie de l'imprévision se présente avec des conséquences différentes suivant qu'elle opère dans le domaine du droit privé, ou dans le domaine du droit administratif. Les lois sur les loyers, en permettant la révision des contrats, se sont inspirées de la théorie administrative.

48. *L'imprévision et la jurisprudence du Conseil d'Etat* (18). — Le fait que des textes même de lois ont inscrit le principe de l'imprévision, pour des cas, il est vrai, limitativement déterminés, n'a pas eu un grand écho dans la jurisprudence civile. Celle-ci ne réserve pas un accueil favorable à la théorie de l'imprévision. Par contre, la jurisprudence prétorienne du Conseil d'Etat, en a fait un large usage dans les contrats administratifs avant même la loi Faillot. Dans plusieurs décisions relatives à l'exécution des marchés de fournitures, l'entrepreneur a pu faire condamner l'Administration à une modification des clauses du contrat (19).

L'aspect de la théorie de l'imprévision et ses effets sont tout à fait différents dans le droit administratif. Voilà comment le problème s'est posé devant le Conseil d'Etat : les compagnies de gaz, en présence de la majo-

(18) Jèze (G.). Cours de dr. public. Th. générale des contrats adtifs. 1930 p. 273.

(19) Conseil d'Etat 30 Mars 1916, S. 1916. 3. 17, D.P. 1916. 3. 25.

ration inouïe du prix du charbon, se sont retournées vers le concédant pour lui demander de les dispenser d'exécuter le service qu'elles s'étaient engagé d'assurer, c'est-à-dire de rompre le contrat — autrement elles allaient faire faillite — ou de les autoriser à majorer le prix du gaz.

Le Conseil d'Etat s'est trouvé dans une grave impasse : ou obliger les compagnies à continuer purement et simplement d'assurer le service public en vertu de la loi du contrat, et alors l'issue serait fatale pour les compagnies ; ou ignorer la loi du contrat en permettant une augmentation du prix du gaz. C'est cette dernière solution qu'il a adoptée.

49. *Analyse de l'imprévision dans la jurisprudence prétorienne.* — Dans l'exécution d'un contrat on peut distinguer, suivant les époques, deux phases : la phase contractuelle dans laquelle la hausse du prix des matières premières ne dépasse pas ce qu'on pouvait normalement prévoir ; le contrat administratif est alors exécuté dans sa teneur originale. Mais le jour où la fluctuation des prix aura dépassé le niveau normal, on sera entré dans une seconde phase, celle de l'imprévu. Les événements auront entraîné un bouleversement dans l'économie du contrat, les parties ne se trouveront plus sur le même plan, elles seront entrées dans la phase extracontractuelle et leurs rapports d'obligation ne pourront plus être régis par le contrat primitif.

D'un autre côté, le service public ne souffre pas qu'on apporte aucun retard dans son exécution. En invoquant l'imprévision le concédant ne peut pas interrompre le fonctionnement du service public. Les événements imprévus ont le don de modifier la convention des parties.

mais non de la révoquer ; les parties pourront adapter le contrat aux nouvelles circonstances. En rétablissant l'équilibre financier du contrat, le concédant et le concessionnaire assurent la continuité du fonctionnement du service public. Dans ce sens l'administration a pris en considération la notion d'imprévision. Cette tâche était d'autant plus facile pour elle qu'elle ne se propose pas de poursuivre, au moyen des contrats administratifs, la réalisation d'avantages pécuniaires.

L'imprévision, dans l'ordre administratif, sert à réclamer un réajustement des prix ou des conditions financières du contrat (20).

50. *Effets de l'imprévision dans l'ordre administratif.*

— Les conséquences de la doctrine et de la jurisprudence administratives sont totalement opposées à celles de la doctrine et de la jurisprudence civile. D'après les premières, l'effet principal de la notion de l'imprévision se réduit à une modification équitable des conditions financières du contrat. Néanmoins le contrat subsiste et produit tous ses autres effets.

En droit civil, au contraire, une pareille théorie, si elle avait été adoptée, aurait logiquement abouti à la résolution du contrat. Les quelques applications légales et notamment celles résultant de la loi Faillot, confirment entièrement ces données. En droit civil, l'imprévision nous aurait placés en face des mêmes conséquences que celles produites par la force majeure. Les juges ci-

(20) Note: « L'exécution des marchés dans les délais « fixés, est la condition même du fonctionnement régulier « des services publics. Introduire des tempéraments dans « l'exécution ponctuelle des obligations des contractants « serait un risque de désorganisation des services publics. » Jèze G. op. cit. p. 274.

vils ont strictement maintenu la distinction entre la notion de la force majeure et la notion de l'imprévision, et ils se sont nettement refusés de procéder à l'élargissement de la première pour y incorporer la seconde.

51. *Conclusion.* — Les tribunaux civils pouvaient en partie se passer de la notion de l'imprévision en satisfaisant aux exigences de l'équité par un fréquent octroi du terme de grâce, dans les cas où la force majeure ne remplissait pas les conditions prévues par le code pour pouvoir être invoquée. Il s'ensuit que dans le droit civil l'imprévision n'a pu se développer justement à raison du fonctionnement du délai de grâce et de la force majeure. Avec ces deux moyens, les juges étaient à même de résoudre toutes les difficultés d'exécution en matière de contrats, sans avoir besoin de compliquer le rouage juridique par une institution qui, à leurs yeux, n'avait d'autre aboutissement que la falsification de la volonté des parties. Il faut remarquer que si en droit administratif l'imprévision a trouvé un terrain favorable, c'est que les contrats administratifs répugnent à toute idée de retard et, en conséquence, le terme de grâce n'ayant pas de prise, l'imprévision était un moyen commode pour faire face aux mêmes difficultés qu'en droit privé.

SECTION IV

ANALYSE DES INSTITUTIONS
VOISINES DU TERME DE GRACE

A) *Le Concordat* — B) *Le terme de droit*

- A) 52. QU'EST-CE QUE LE CONCORDAT ? — 53. MOBILES ET DÉFINITION DU CONCORDAT — 54. CONDITIONS DE FORMATION — 55. EFFETS — 56. DÉLAI CONCORDATAIRE ET DÉLAI DE GRACE.
B) 57. NATURE DE L'OBLIGATION A TERME — 58. DANS L'INTÉRÊT DE QUI EST-IL STIPULÉ ? — 59. PORTÉE EXACTE DE L'ARTICLE 1185 — 60. EFFETS DU TERME — 61. DIFFÉRENCE ENTRE LE TERME DE DROIT ET CELUI DE GRACE — 62. SUITE.

A) *Le Concordat* (21)

52. *Qu'est-ce que le concordat ?* — Avec le concordat, nous sommes entrés dans le domaine du droit commercial. Quels sont les points du contact entre cette institution de nature commerciale qu'est le concordat et le terme de grâce ?

Avant de donner une réponse à cette question, il nous faut dire d'abord sommairement ce qu'est le concordat. Le concordat ne peut intervenir qu'à la suite d'une faillite ou d'une liquidation judiciaire, excepté le concordat dit *amiable* qui a lieu en dehors de toute faillite ou liquidation judiciaire.

Dans la période préparatoire de la faillite, l'agent

(21) Thaller. Traité élém. de droit commercial 1931, p. 1249 et s.

de la liquidation procède à la formation du bilan et poursuit la procédure de vérification des créances (art. 175 et s. Code comm.). Par le bilan on est renseigné sur la masse de biens sur laquelle porte le gage des créanciers. Du procès-verbal de clôture de la vérification se dégage le passif. Le rapprochement des chiffres fournis par ces deux masses instruit les créanciers sur la décision à prendre dans leurs intérêts. Ils peuvent effectuer la réalisation des biens du débiteur, c'est-à-dire poursuivre jusqu'à la fin la procédure de la faillite, ou l'arrêter par la concession d'un concordat au débiteur. L'alternative qui s'offre aux créanciers est bien délicate : le crédit du débiteur a été sensiblement atteint ; le remettre à la tête de son actif moyennant promesse par lui faite de servir à échéances déterminées des dividendes convenus, c'est lui témoigner une nouvelle confiance, lui prolonger le crédit.

53. *Mobiles et définition du concordat.* — L'honnêteté du débiteur, les circonstances qui ont ébranlé son commerce, son adresse dans les affaires, rentrent pour beaucoup dans l'octroi du concordat. Néanmoins, les créanciers, en se décidant pour cette solution, sont mus par leur intérêt personnel. Ils escomptent les chances que le débiteur a de revenir à meilleure fortune.

Le concordat est défini par M. Thaller : « le traité de remise ou d'atermolement conclu avec la masse à certaines conditions de majorité, par lequel le débiteur en faillite ou en liquidation judiciaire rentre dans son actif, sous la promesse de rembourser à certaines échéances tout ou partie de ses dettes. » (22)

(22) Thaller, op. cit. p. 1250.

Seul le concordat ordinaire (puisqu'il y en a d'autres espèces), touche notre sujet ; c'est lui seul qui, par ses effets, ressemble au délai de grâce.

54. *Conditions de formation du concordat.* — Les conditions de formation du concordat sont très rigoureuses (art. 504-515). En effet, pour que le concordat devienne définitif, il faut qu'il réunisse les éléments ci-après :

1°) Le vote d'une double majorité. Cette majorité comprend l'adhésion de la moitié plus un des créanciers, c'est-à-dire la majorité par tête, et ensuite une seconde majorité, celle des créances, qui doit comprendre les deux tiers du passif.

2°) L'absence de toute banqueroute frauduleuse. C'est là le second élément essentiel du concordat. Une condamnation criminelle, prononcée avant le vote du traité, empêche le concordat de prendre naissance. La banqueroute frauduleuse en rend le débiteur indigne.

3°) Enfin, il faut que le traité qui accorde un concordat soit homologué par le tribunal de commerce. L'intervention du tribunal dans le concordat se justifie par la protection des droits de la minorité — (créanciers mis en minorité par le vote) — ou des absents.

55. *Effets.* — Il n'est pas nécessaire d'entrer dans les détails très compliqués de la procédure du concordat : ceux-ci ne présentent pas un grand intérêt pour notre étude. Passons directement aux effets produits par le concordat ; il faut les classer en deux groupes pour la clarté de l'exposé :

a) Le concordat fait cesser pour l'avenir la faillite ou la liquidation judiciaire (article 516 et s. code comm.). Il supprime l'ensemble des effets de la faillite ; le débi-

teur récupère la libre administration de ses biens et les actes qu'il accomplira désormais seront réguliers. Les poursuites individuelles des créanciers renaissent, mais elles demeurent suspendues jusqu'aux échéances des dividendes concordataires. Ces poursuites peuvent être réalisées, à défaut seulement de paiement des dividendes convenus.

b) Le deuxième groupe d'effets du concordat peut se résumer dans cette idée dominante : le concordat procure au débiteur des termes pour se libérer. Le fractionnement des créances ne constitue pas le seul effet ; la plupart du temps il est accompagné d'une remise partielle des engagements du débiteur. Un concordat simple a toujours pour effet une *prorogation d'échéance*. Dans ce cas, il n'y a pas de remise partielle, le passif ne souffre aucune diminution ; le bénéfice du traité se limite à la concession d'un ou plusieurs délais. Lorsque le concordat prolonge seulement l'échéance des créances, le chiffre des engagements résultant du concordat correspond exactement au passif. Les engagements du débiteur bénéficiaire du concordat sont payables par termes échelonnés selon la volonté de la masse. A l'expiration des termes concédés, le passif se trouvera remboursé en totalité.

56. *Délai concordataire et délai de grâce*. — Les délais qui se trouvent renfermés dans le second groupe d'effets du concordat, sont-ils des délais de grâce ? La jurisprudence s'est prononcée par la négative (23). En effet, ni la source de ces délais, ni leur fondement, ne permettent de les considérer comme des délais de grâce.

(23) Cass. 18 déc. 1906. S. 1907. 1. 135.

comme une application de l'article 1244 al. II du code civil en matière de concordat.

L'atерmoіement concédé au failli n'est pas une faveur du juge ; ici c'est la masse qui fixe les délais et leur durée ; c'est elle qui transforme le passif en des engagements payables aux termes prévus par le traité. Donc, le terme concordataire étant le résultat d'un accord intervenu entre les parties, n'est pas un délai de grâce : il est un terme de droit (24).

L'absence d'une autre condition nous empêche de voir dans le concordat un délai de grâce : en effet, ce n'est pas pour faciliter la tâche du failli que les créanciers s'avisent de prendre une telle mesure. Le concordat ne renferme aucune idée humanitaire ; c'est l'espoir de toucher des dividendes assez importants et de subir une moindre perte, qui pousse les créanciers à passer ce traité. Bénéficier des délais résultant du concordat, ce n'est nullement avoir la même position que le débiteur gratifié du délai de grâce par les magistrats.

B) *Le terme de droit*

57. *Nature de l'obligation à terme.* — Il y a deux sortes de termes. L'un nous est déjà connu, c'est le terme de grâce ; l'autre est le terme de droit. La classification qui distingue entre le terme de droit et celui de grâce est celle qui procède de leur source. En effet, le terme de droit est celui qui est établi, soit par la convention des parties, soit par la loi. Dans le premier cas, le terme de droit est nommé aussi terme conventionnel ; dans le second, il est nommé terme légal.

(24) Civ. c. 18 déc. 1906. D.P. 1911. 1.497. Note de M. Appleton.

La source du terme de grâce est différente de celle du terme de droit ; elle est dans le pouvoir que les magistrats ont, en vertu de l'article 1244 al. II c.c. L'acte juridique affecté d'un terme ne recevra exécution qu'à un jour déterminé. Le terme diffère de la condition, dit l'article 1185, en ce qu'il ne suspend pas l'engagement dont il retarde seulement l'exécution. Par suite l'obligation à terme suspensif est une obligation existante, fixée déjà dans ses éléments essentiels, mais dépourvue d'action jusqu'à l'échéance.

Dans toute obligation à terme suspensif, on peut considérer l'existence de deux conventions, l'une principale, portant sur l'objet même de la dette, l'autre accessoire, portant sur les effets de cette dette, sur l'époque d'exécution qui est différée. Les Romains employaient les expressions de *dies cedit* et *dies venit* pour marquer la date de naissance de l'obligation et l'échéance qui la rendait exigible. Cette distinction est superflue pour l'obligation pure et simple, dans laquelle l'exigibilité est concomitante à la naissance même de l'obligation. Dans les obligations pures et simples, le droit à l'exécution naît du jour même du contrat, sans qu'il y ait besoin d'une stipulation spéciale.

Les deux conventions dans lesquelles s'analyse l'obligation à terme sont reliées par un lien étroit, elles réagissent l'une sur l'autre, de sorte que la convention accessoire altère notablement le caractère de l'obligation principale.

58. *Dans l'intérêt de qui la modalité du terme est-elle stipulée ?* — La plupart du temps le terme est apposé à une obligation en faveur du débiteur. En l'absence de toute stipulation, la loi édicte une présomption égale-

ment en sa faveur (article 1187), lorsque les circonstances ne prouvent pas qu'il soit édicté dans l'intérêt du créancier. Pour le débiteur, la considération du terme est, en fait, bien souvent, la considération prépondérante ; c'est elle qui l'a conduit à s'engager dans son intention ; par suite, l'obligation et le terme doivent être indissolublement liés.

Il en est autrement en cas d'obligation affectée d'un terme en faveur du créancier. L'article 1944 nous donne le dépôt comme exemple typique. Dans le dépôt, c'est le créancier qui est l'arbitre de l'engagement et il peut réclamer la restitution de l'objet déposé avant l'échéance ; le débiteur ne saurait résister à ce déposant qui veut précisément le décharger de sa responsabilité avant le terme.

Il y a donc, selon les circonstances, une différence assez sensible entre les obligations à terme : tantôt, en effet, l'adjonction du terme est tout à fait accessoire, tantôt, au contraire, accessoire en logique, elle est prépondérante en fait, elle est la condition primordiale de l'obligation.

59. *Portée exacte de l'article 1185.* — Suivant l'article 1185, l'obligation, lorsqu'elle est affectée d'un terme, n'est pas suspendue ; elle existe, c'est l'exécution seule qui est différée. En cela le code a reproduit la règle du droit romain : *praesens obligatio est in diem autem dilata solutio* (L. 46 pr. Ulpien De verb. Oblig. 45.1). Mais puisque, lorsqu'on doit à terme, on ne peut être contraint de payer tant que le terme n'est pas échu ; puisque l'échéance du terme rend seule la dette exigible, et que cette inexigibilité ne reporte pas seulement le droit à la condamnation, mais encore repousse la

simple mise en demeure ; puisqu'enfin l'échéance du terme seule peut donner lieu à la sanction de l'obligation et la transformer en obligation pure et simple, on peut en conclure que, jusqu'à l'échéance du terme, l'obligation n'a qu'une existence tout à fait incomplète, étant privée de l'un des attributs les plus essentiels de tout droit : l'action. Cependant, tout en étant démunie d'action, l'obligation à terme jouit d'une vitalité que l'obligation conditionnelle ne connaît pas.

60. *Effets du terme.* — Vis-à-vis du créancier, l'obligation produit sans doute tous ses avantages, elle constitue un droit certain, un élément du patrimoine et la transmission en est assurée ; le créancier, d'autre part, voit les risques passer à sa charge (article 1158) ; enfin la propriété lui est assurée, même au cas de simple promesse de vente à terme. Il n'en est pas moins vrai que ce n'est qu'une réserve sûre entre ses mains, qu'il ne peut réaliser son droit : que s'il veut le céder, le terme aura une influence très appréciable sur le prix qu'il pourra en obtenir.

De même pour le débiteur, l'existence de l'obligation principale est, jusqu'à l'échéance, toute théorique ; bien qu'elle existe, elle est incomplète car il lui manque la force de réalisation. Si le créancier voulait agir, son action ne serait pas recevable, elle succomberait contre une fin de non recevoir dilatoire.

61. *Différences entre le terme de droit et le terme de grâce.*

a) *Les sources.* — La première différence qui existe entre ces deux sortes de termes est celle de la source. Le terme de droit a sa source dans la convention ou dans la loi tandis que le terme de grâce naît du pouvoir du juge. Dans une obligation à terme conventionnel, celui-

ci existe dès le jour où l'acte générateur d'obligation intervient entre les parties. L'apposition du terme dépend uniquement de leur volonté. Au contraire, ni le terme légal, ni le terme de grâce, n'ont une existence simultanée avec la naissance de l'obligation. Celle-ci peut être à son origine, ou pure et simple, ou devenue telle par l'échéance d'un terme conventionnel. Plus tard, lorsque le débiteur s'avère impuissant à s'acquitter, le terme de grâce vient s'adjoindre à l'obligation par la faculté de la justice.

Quant au terme légal, le code ne nous en donne qu'un seul exemple ; c'est celui dont jouit le mari ou ses héritiers pour la restitution de la dot de la femme. Suivant l'article 1564, lorsque la dot consiste en corps certains, meubles non estimés et immeubles, la restitution doit se faire sans délai. Il n'y a pas de raison pour que le mari ou ses héritiers conservent ces biens après la dissolution du mariage. L'article 1565 donne au mari un délai d'un an à partir de la dissolution du mariage, pour s'acquitter des sommes d'argent dont il est débiteur en raison de la dot.

Donc, dans l'obligation de restitution dotale, la question du terme est tout à fait hypothétique : il existe ou non suivant la nature mobilière ou immobilière de l'objet de l'obligation. Le terme de l'article 1565 n'entre en jeu que lorsque l'on sait que le mari doit quelque chose à sa femme par suite de la dot, et quelle est la nature des objets dus.

62. *Suite.* — b) *La compensation.* — Une autre particularité caractéristique du terme de droit, c'est qu'il empêche la compensation d'opérer entre le créancier et le débiteur, lorsqu'ils se trouvent dans des rapports réciproques d'obligation, mais que l'une des obligations est

à terme. En cas de délai de grâce, la compensation peut être opposée au bénéficiaire du délai par son créancier devenu à son tour débiteur de son propre débiteur (article 1292 c.c.).

c) *Les intérêts moratoires.* — Le terme de droit empêche le cours des intérêts moratoires. Une demande pour obtenir des dommages-intérêts, dans une obligation primitivement affectée d'un terme de droit, ne peut être formulée qu'après l'échéance. Il n'en est pas de même du délai de grâce. Contre le débiteur qui n'a qu'un délai de grâce, les intérêts moratoires courent dans les conditions ordinaires. Le bénéficiaire d'un délai ne pourrait même pas en être déchargé, car ce serait lui faire une libéralité au détriment du créancier.

d) *Les déchéances.* — Enfin, une dernière particularité c'est que les cas de déchéances du terme de grâce sont bien plus nombreux que ceux du terme de droit. Les déchéances du terme de droit sont au nombre de cinq ; le code n'en énumère que trois, les deux autres étant complétés par la jurisprudence. Contentons-nous de les signaler seulement, en réservant leur exposé, pour une raison de méthode, à la section consacrée aux déchéances du terme de grâce. Suivant l'article 1188 du code, le débiteur est déchu de la modalité du terme :

a) lorsqu'il est en faillite ;

b) lorsque, par son fait, il a diminué les sûretés données à son créancier ;

c) lorsqu'il ne fournit pas les sûretés promises par le contrat (art. 1912 — 2° c.c.) ;

Les déchéances de création jurisprudentielle sont au nombre de deux :

d) la déconfiture du débiteur et

e) sa liquidation judiciaire.

SECTION V

NATURE JURIDIQUE DU DELAI DE GRACE

63. CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES — 64. A) THÉORIE DU DROIT EXCEPTIONNEL — 65. RÉFUTATION DE L'OBJECTION SOULEVÉE CONTRE CETTE THÉORIE — 66. B) THÉORIE DE L'EXCEPTION DILATOIRE — 67. EFFETS DE CETTE THÉORIE — 68. CRITIQUE DE LA THÉORIE DE L'EXCEPTION — 68 BIS. CONCLUSION.

63. *Considérations générales.* — Le fondement moral du délai de grâce est incontestable ; il ressort clairement des développements contenus dans la première section de ce chapitre. Assez souvent, le fondement humanitaire de délai est doublé d'une raison politique qui est manifeste dans certaines périodes de bouleversements sociaux. Le terme de grâce concourt, d'une manière différente, il est vrai, avec les cas d'exonération pour soulager le fardeau d'un débiteur obéré. Il a des points de ressemblance seulement avec certains effets du concordat et une certaine analogie avec le terme de droit, analogie qu'il faut bien se garder de confondre avec l'identité. Il reste donc acquis que le terme de grâce n'est pas la même chose que le terme de droit, et c'est commettre une grave erreur que de confondre ces deux institutions qui ont des fondements distincts et des effets qui, sur plus d'un point, sont bien différents.

Puisque le terme de grâce n'est pas la même chose que le terme de droit, quelle est au juste sa nature juridique ? Jusqu'à présent, dans la doctrine, on signale deux

théories qui se disputent le terrain si ignoré du délai de grâce :

A. La théorie du droit exceptionnel ;

B. La théorie de l'exception dilatoire.

64. A. *Théorie du droit exceptionnel*. — Cette première théorie, qui est celle de la majorité des auteurs (25), soutient que le délai de grâce est un droit exceptionnel que les juges ont de modifier la convention des parties, de déroger tant au principe de l'indivisibilité de l'obligation qu'au principe de la nécessité du paiement à l'échéance. Les partisans de cette théorie la réduisent à ses justes limites en enseignant que, vu le caractère exceptionnel de la disposition de l'article 1244 al. II, il ne faut pas l'étendre au-delà des textes de la loi. Toute disposition exceptionnelle est de stricte interprétation.

Le droit que les tribunaux tiennent en vertu de l'article 1244 présente deux aspects ; le premier est celui de faire échec au principe du paiement ponctuel à l'échéance, et le second est de diviser, de fractionner la dette qui juridiquement doit être exécutée d'un même trait.

La théorie du droit exceptionnel tire ses arguments de l'alinéa I de l'article 1244. En effet, cet alinéa pose le principe de l'indivisibilité de la dette. Or, du fait que le deuxième alinéa donne aux juges la faculté de diviser une dette, on déduit, en toute logique, que la loi a établi là un droit exceptionnel. La conjonction *néanmoins* en est la preuve ; elle est le signe évident que le

(25) Larombière oblig. t. 3 p. 145 ; Colin et Capitant t. 2 p. 171. Planiol, Ripert et Esmein t. 7 p. 325 et s.

législateur a inscrit dans ce deuxième alinéa un droit exceptionnel pour les juges.

On ne peut pas considérer la disposition de l'article 1244 comme une inadvertance du législateur pour apaiser les susceptibilités de ceux qui s'attachent étroitement au principe de l'inviolabilité des contrats. Les auteurs du code, revenant à plusieurs reprises, durant leurs travaux, sur la notion du délai, en l'organisant à propos de la compensation (article 1292), de la résolution (articles 1184 — 1655 et s.), et en la règlementant dans le code de procédure (articles 122 et s.), ont manifesté leur volonté déterminée de créer une institution avec ses traits particuliers.

65. *Réfutation de l'objection soulevée contre cette théorie.* — On a objecté que le délai de grâce est contraire au principe de l'intangibilité des contrats. Le principe de l'article 1134 perdrait toute sa force par le droit donné aux juges de surseoir dans certaines circonstances à l'exécution des obligations. On ne voit pas comment une exception pourrait anéantir la règle que les contrats font la loi des parties. Si l'on suivait à la lettre cette objection, il faudrait conclure que toutes les exceptions apportées aux principes du code doivent être considérées comme incommodes. Cependant la pratique qui est faite du délai démontre que cette objection est dénuée de tout fondement et que les tribunaux, avant de se montrer généreux, sont préoccupés de l'idée de conserver aux contrats toute leur force.

Le délai de grâce, droit exceptionnel, participe par la majorité de ses effets à la nature du terme de droit : c'est pourquoi, assez souvent, on le trouve désigné sous le nom de *terme* de grâce, sans toutefois qu'il puisse être complètement assimilé au terme de droit.

66. B. *Théorie de l'exception dilatoire.* — Une nouvelle théorie a été émise ces temps derniers sur la nature du délai de grâce. Elle a été soutenue par M. de Vilade dans quelques articles de la Revue Critique de Législation et de Jurisprudence, et par M. Labatut dans sa thèse de doctorat (26).

Le terme de grâce est présenté comme une simple mesure de procédure ; il constitue, disent les auteurs de cette théorie, une simple exception toute de procédure.

Suivant cette opinion, le terme de grâce n'affecte en rien la nature de l'obligation qui, théoriquement, reste entière, pure et simple, échue et exigible.

Au titre exécutoire du créancier, le débiteur oppose le délai de grâce qui fonctionne comme une exception dilatoire. Cette exception ne joue pas comme une modalité qui serait jointe à l'obligation originaire intervenue entre les parties ; son rôle serait de mettre simplement obstacle aux poursuites du créancier. L'effet du délai de grâce, d'après cette théorie, est de restreindre la force exécutoire attachée aux jugements et aux actes authentiques emportant exécution parée.

Le juge ne peut pas, en vertu du délai de grâce, remplacer l'obligation ancienne par une nouvelle, en la soumettant à une modalité que les parties n'ont pas envisagée lors du contrat. Il n'est pas exact de dire que le délai de grâce suspend l'exécution, comme le fait le terme affecté par les parties mêmes à la convention. Le délai de grâce ne suspend nullement l'exécution de

(26) De Vilade, Le délai de grâce, Revue Critique de la Législ. et Juris. 1913, p. 366 et s. ; Labatut Louis, Le délai de grâce, thèse Toulouse 1927, p. 55 et s.

l'obligation, ce qu'il suspend, c'est l'exécution du jugement.

Le créancier est empêché, par le délai offert au débiteur, de passer à l'exécution de la condamnation qu'il a obtenue. Pendant la durée du délai de grâce, la condamnation ne produira pas ses effets ; donc, ce sont les conséquences de la condamnation qui sont suspendues et pas l'obligation.

67. *Explication des effets du délai par la théorie de l'exception dilatoire.* — En s'inspirant des règles de procédure, la nouvelle théorie donne une explication ingénieuse du mode de fonctionnement du délai de grâce. Reconnaissons qu'en cela la tâche lui était facile, étant déjà tracée par les principes qui régissent les exceptions en général. Donc, du délai de grâce découleront trois séries de conséquences : 1° Conséquence : cette faveur ne jouera qu'*exceptionis ope* ; 2° Conséquence : cette faveur devra être restreinte aux termes strictement interprétés des articles qui la concèdent ; 3° Conséquence : l'obligation restera pure et simple, échue et exigible, et tous les effets de l'exigibilité se produiront, en dehors des poursuites.

68. *Critique de la théorie de l'exception.* — Cette théorie, si séduisante à première lecture, ne résiste pas à un examen critique. Il est tout à fait erroné de considérer la nature du délai de grâce comme une exception dilatoire. Prendre ses conséquences pour sa nature, c'est intervertir les données de la question sans la résoudre. Une objection péremptoire peut être opposée à cette théorie : comment peut-on soulever une exception dilatoire à une demande qui a déjà fait l'objet de l'appréciation des juges, toute exception dilatoire devant

être invoquée *in limine litis* ? Une réponse est toujours facile à formuler en tirant argument du caractère d'ordre public de la disposition de l'article 1244. « Un intérêt supérieur exige, dit M. Labatut dans sa thèse, qu'aucune fin de non recevoir n'écarte des exceptions destinées à empêcher un débiteur de bénéficier d'une disposition d'ordre public. » (27)

A notre avis, le créancier qui a obtenu la condamnation du débiteur auquel un délai est accordé, ne poursuivra aucunement l'exécution du jugement, sachant par avance que le délai s'y oppose et que toute tentative de sa part sera infructueuse. L'octroi du délai se faisant par le jugement même de sa condamnation, la simple lecture de ce jugement dont on demande l'exécution, avise les magistrats que ses effets sont suspendus pendant le laps de temps mentionné, et ils ne prêteront pas main-forte au créancier pour l'exécution.

Le délai de grâce agit sur l'objet de la condamnation comme tout terme de droit, avec certaines différences, il est vrai. La théorie de l'exception dilatoire, en enseignant que la dette reste exigible, malgré l'octroi d'un délai, commet certainement une erreur. Si la dette était exigible, le terme de grâce ne s'opposerait pas à ce que le créancier la recouvre ; or, c'est justement ce qu'il ne peut pas faire, les voies d'exécution lui étant provisoirement interdites.

68 bis. *Conclusion.* — La seule théorie qui soit en accord avec le code est la théorie du délai droit exceptionnel. C'est celle-ci que nous préférons. Si une discussion est menée sur la nature du délai, par contre

(27) Labatut L. op. cit. p. 56.

tous les auteurs sont d'accord en ce qui concerne les effets produits. Donc, ces théories n'ont aucune influence sur les conséquences du délai, d'autant plus qu'elles reconnaissent le même caractère d'ordre public à la disposition de l'article 1244.

SECTION VI

CARACTÈRE DE LA DISPOSITION DE L'ARTICLE 1244 AL. II

69. A. DISPOSITION D'INTÉRÊT PRIVÉ — 70. ARGUMENTS FOURNIS PAR CETTE OPINION — CRITIQUE — 71. SUITE — 72. B. CARACTÈRE D'ORDRE PUBLIC — 73. LE DÉBITEUR PEUT RENONCER A UN DÉLAI DÉJÀ ACCORDÉ PAR UN JUGEMENT — 74. L'ATTITUDE DE LA JURISPRUDENCE.

69. A. *Disposition d'intérêt privé.* — Une première opinion, soutenue par Toullier, enseigne que le délai de grâce est une disposition qui intéresse le débiteur ; l'article 1244 al. II ne contiendrait qu'une disposition d'intérêt privé, dont les juges peuvent faire bon marché. Par ses effets, le délai de grâce porterait un énorme préjudice au crédit, si on le considérait comme une disposition d'ordre public dont les juges ne sauraient refuser l'application toutes les fois que les conditions requises se trouvent réunies.

« Ce qui tient fortement et directement à l'intérêt public, dit notamment Toullier, c'est le crédit, c'est la confiance dans la foi des actes auxquels les surséances portent une atteinte mortelle. » (28)

La conséquence particulièrement importante de cette opinion est que les renonciations par avance, au terme de grâce, sont parfaitement licites. L'objection soulevée que, si les renonciations au terme de grâce étaient permises, elles ne tarderaient pas à devenir des clauses

(28) Toullier, op. cit. p. 685.

de style, n'a pas ému les partisans de cette théorie ; au contraire, une pareille clause, si cela se produisait, ne ferait qu'assurer l'intangibilité de la volonté des parties. On a invoqué plusieurs arguments pour fonder l'opinion que l'article 1244 al. II ne contient qu'une disposition d'intérêt privé ; nous allons reproduire ceux qui nous semblent les plus sérieux et les plus conformes à l'esprit technique et traditionnel du droit.

70. *Arguments fournis par cette opinion — Critique.* — On a opposé à ceux qui soutiennent que l'article 1244 al. II renferme une disposition d'ordre public, la discussion qui a eu lieu dans la séance du Conseil d'Etat à propos de l'article 140 du projet du code, aujourd'hui article 1244. A cette occasion le consul Cambacérès avait demandé au Conseil si le juge pouvait passer outre la clause du contrat qui réservait au créancier le droit de demander l'exécution totale de l'obligation, et prononcer la division du paiement ? Le procès-verbal de cette séance mentionne que le consul qui posait cette question s'était prononcé lui-même pour la négative. Un autre membre du Conseil d'Etat, M. Reynaud, observe « que plus la loi laisse de latitude aux tribunaux pour modifier les conventions, moins il existe de crédit. »

A son tour M. Bigot-Préameneu dit « qu'il n'a pas été dans l'intention de la section de donner à la disposition l'étendue dont parle le consul. » (29)

L'argument tiré de la question soulevée par Cambacérès ne porte pas. D'abord, le Conseil d'Etat ne faisait que préparer les lois et l'écho de cette interprétation ne se prolonge nullement dans les discours prononcés de-

(29) Fenet, t. 13, p. 77. :

vant le corps législatif. Ensuite, la question s'était posée d'une autre manière : il s'agissait de savoir si le juge pouvait diviser une dette dont le paiement était stipulé par une clause spéciale du contrat comme devant s'effectuer indivisiblement. Or, ce n'est pas le cas prévu par l'article 1244 al. II ; nous sommes hors de la solidarité et de l'indivisibilité contractuelles.

71. *Suite.* — Un autre argument invoqué par les partisans de la disposition d'intérêt privé du délai de grâce, est celui qu'ils déduisent à *contrario* de la présence, dans le code civil, des textes qui prennent soin d'énoncer que telle ou telle disposition est d'ordre public. Par exemple, l'article 1395 du code civil, édictant la règle que les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après le mariage, contient une disposition d'ordre public. De même, la règle « que la faculté de rachat ne peut être stipulée pour un terme excédant cinq années » (article 1660), intéresse l'ordre social. Les termes impératifs, catégoriques, de ces articles prouvent leur caractère. Du fait que le législateur a négligé d'adopter une règle interdisant toute renonciation par avance à la disposition de l'article 1244 al. II, on peut conclure qu'elle est d'intérêt privé ; autrement le législateur n'aurait pas manqué de dire qu'il y a là une disposition qu'il faut observer rigoureusement.

72. *B. Caractère d'ordre public.* — De nos jours la majorité des auteurs interprète l'article 1244 dans le sens d'une règle qui intéresse l'ordre général, à laquelle on ne peut pas déroger (30).

(30) Baudry, Lacantimerie, Tr. théorique et pratique de dr. civ. Obligations, t. 2, p. 580 ; Laurent, t. 17, n° 571, p. 560.

Les droits du créancier, droits individuels, à la réalisation desquels on apporte un certain retard, doivent-ils prévaloir sur le droit social qui recommande la protection des débiteurs dans certaines circonstances ? Evidemment, non ! Et une disposition comme celle qui nous préoccupe trouve naturellement sa sanction dans l'article 6 du code civil, d'après lequel toute dérogation « par des conventions particulières aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs sont nulles. »

« Les bonnes mœurs, c'est la morale », dit le savant professeur, M. Capitant (31). Et on ne peut contester au délai de grâce son fondement moral, d'où, par déduction, on lui assigne le caractère d'une disposition concernant l'ordre social. La conséquence de cette interprétation est totalement différente de celle de la première opinion ; les parties ne peuvent pas, par leurs conventions, porter atteinte aux principes qui s'inspirent de la morale ; ils vont se heurter à l'autorité des tribunaux. Ceux-ci ont le devoir d'annuler toute clause qui prive le débiteur du droit d'invoquer le délai. En cela ils suivent la tradition : on se rappelle que sous l'empire de l'ordonnance de 1669, une pareille renonciation était formellement interdite.

73. *Le débiteur peut renoncer à un délai déjà accordé par un jugement.* — Si les renonciations anticipées au délai de grâce tombent sous le coup de l'article 6 du code, il reste à savoir si la même sanction frappe les renonciations consenties librement par le débiteur après la condamnation qui l'a gratifié d'un délai ? Cette fois-ci l'affirmative ne fait pas de doute. D'ailleurs cette so-

(31) Collin et Capitant, op. cit. t. 2, p. 63.

lution s'impose en vertu d'un argument d'analogie tiré de l'article 1186 qui déclare que ce qui a été payé d'avance, par le débiteur bénéficiaire d'un terme de droit, ne peut être répété. Le débiteur, en devançant l'échéance du délai, consent librement à renoncer à une faveur dont il n'a plus besoin.

D'autres conséquences, non moins importantes, découlent du caractère d'ordre public de la disposition de l'article 1244, al. II.

a) D'abord, le tribunal peut accorder un ou plusieurs délais, lors même que le jugement est rendu par défaut. Cet effet est signalé par l'article 123 du code de procédure civile quand il fixe la date à partir de laquelle le délai commence à produire ses effets.

b) Ensuite, le juge a la faculté d'accorder d'office des termes à un débiteur présent à l'instance, mais qui oublie de les demander. Cette conséquence est étayée également sur l'article 123. Puisque le tribunal peut s'apitoyer sur le sort d'une partie qui fait défaut et tenir compte de ses malheurs dans la décision qu'il rend, pourquoi ne pourrait-il pas en faire autant lorsque le débiteur, étant présent, néglige de demander un sursis ? Cette dernière conséquence a rencontré beaucoup de difficultés et n'est pas généralement admise. On a objecté notamment que le juge, procédant de la sorte, excède son pouvoir, il statue *ultra petita* et rend une décision sujette à réforme (32). Cependant, c'est l'opinion bienveillante au débiteur qui a prévalu ; le juge accordant un délai à un débiteur présent à l'instance, mais qui ne le demande pas, ne fait qu'user de son

(32) Carré sur Chauveau, question n° 526.

droit incontestable d'accorder au créancier moins qu'il ne demande, et sa décision est parfaitement valable (33).

74. *L'attitude de la jurisprudence.* — Sur ce point l'attitude de la jurisprudence a été flottante et des quelques décisions qui se sont prononcées sur le caractère de la disposition de l'article 1244, on ne peut pas dégager une idée claire, une idée maîtresse. La jurisprudence a, en quelque sorte, coqueté avec les deux opinions de la doctrine, sans toutefois se donner la peine de motiver les décisions qui consacraient l'une ou l'autre idée (34).

Pour conclure, on peut donc dire que doctrine et jurisprudence sont partagées sur le caractère de la disposition contenue dans l'article 1244 al. II, avec la prédominance de l'opinion qui y voit une disposition d'ordre public, à laquelle toute renonciation anticipée est défendue.

(33) Demolombe, t. 25, n° 592; Garsonnet 3^e éd. t. 4, p. 261.

(34) *Pour* : Colmar, 29 Juill. 1850, Dalloz, 1852, 2. 239.
Contre : Bordeaux, 23 Juill. 1838 et 29 Av. 1840, Rép. Dalloz V° Oblig. n° 1773, 2°.

CHAPITRE III

TECHNIQUE DU TERME DE GRACE

75. *Généralités.* — Par la technique du délai de grâce, nous entendons les règles que les tribunaux doivent observer dans la pratique qu'ils font de ce délai.

Dans les deux sections de ce chapitre, nous allons analyser les règles de procédure concernant le délai. Dans la première section nous traiterons des autorités compétentes, du caractère de leur pouvoir et des éléments qui déterminent leur décision. La seconde section contiendra l'exposé des règles que les juges sont obligés de respecter lorsqu'ils octroyent un délai. A cette occasion, il y aura lieu de signaler un changement de jurisprudence d'une portée considérable.

La disposition de l'article 1244 al. II a soulevé beaucoup de discussions, plus qu'on ne le croit. Peu nombreuses sont les questions sur lesquelles l'accord soit complet entre la doctrine et la jurisprudence, ou même au sein de celles-ci. Des controverses sont agitées presque à chaque pas par la doctrine. Dans les développements suivants nous allons vérifier ces observations.

SECTION I

A. — AUTORITES COMPETENTES

B. — CARACTERE DU POUVOIR ACCORDE AUX JUGES

C. — ELEMENTS PRIS EN CONSIDERATION

- A) 76. QUELLES SONT LES AUTORITÉS DANS L'ATTRIBUTION DESQUELLES RENTRE LA FACULTÉ D'ACCORDER DES DÉLAIS ? — 77. a) LES JUGES DES RÉFÉRÉS ET LE DÉLAI DE GRACE — 78. SYSTÈME DE L'INCOMPÉTENCE — 79. SUITE — 80. SYSTÈME DE LA COMPÉTENCE — 81. LE JUGE DES RÉFÉRÉS ET LE DÉCRET DU 10 AOUT 1914 — 82. b) LES COMMISSIONS ARBITRALES — 83. COMPÉTENCE — 84. c) LES RÉFÉRÉS COMMERCIAUX — 85. d) LES AUTORITÉS ADMINISTRATIVES — 86. EST-CE QUE LE TERME DE GRACE EST POSSIBLE EN MATIÈRE DE TRAVAUX PUBLICS ?
- B) 87. POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE — 88. HOSTILITÉS A L'ÉGARD DES JUGES.
- C) 89. POSITION DU CRÉANCIER — 90. POSITION DU DÉBITEUR.

A. — *Autorités compétentes*

76. *Quelles sont les autorités dans l'attribution desquelles rentre la faculté d'accorder des délais ?* — Sous l'empire du code civil, ce pouvoir échoit aux tribunaux et aux juges des référés. La compétence des tribunaux, tant civils que commerciaux, se déduit du sens des termes employés par l'article 1244 al. II. Cette compétence est générale, elle s'étend à toutes les obligations, excepté dans les hypothèses où le délai est inapplicable — hypothèses que nous allons étudier ultérieurement.

Les juges des référés détiennent cette compétence en vertu des articles 806 et suivants du code de procédure civile. C'est là le régime normal du code. Avec la guerre la sphère des attributions des tribunaux et des juges des référés a été considérablement élargie. La gravité des événements a justifié les innovations que le législateur a introduit dans la matière.

La multiplicité des causes en litige, l'état de bouleversement permanent, ont poussé le gouvernement à rendre des décrets qui devaient remédier autant que possible à la situation toujours bousculée des rapports juridiques. Un de ces décrets est celui du 10 Août 1914 qui, par son article 4, confère au président du tribunal le pouvoir de statuer en référé « en toute matière ».

Une troisième autorité est celle des commissions arbitrales créées spécialement pour les litiges en matière de loyers.

Nous allons nous arrêter en particulier sur les attributions des juges des référés et des commissions arbitrales pour éclairer certains points très discutés.

77. a) *Les juges des référés et le délai de grâce.* — La juridiction des juges des référés s'étend à tous les cas où il y a une grande urgence, ou lorsqu'il s'agit de lever les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement. Ce qui caractérise les jugements en référé, c'est leur nature provisoire, c'est-à-dire que par ces jugements il ne doit être fait aucun préjudice au principal.

La formule employée par la loi pour déterminer la compétence des juges des référés en ce qui concerne le délai de grâce est assez vague, d'où il est résulté une controverse interminable et ce n'est que le droit de la

guerre qui a mis, temporairement, bien entendu, un arrêt à ces disputes. Cette controverse se réduit à cette question : il s'agit de savoir, en présence des termes qui leur donnent droit « de statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement » (article 806 c. procéd. civ.), si les juges peuvent suspendre, par l'octroi d'un délai de grâce, les poursuites entamées en vertu d'un titre exécutoire régulier ?

Avant le droit de la guerre deux systèmes ont été proposés pour résoudre cette difficulté : le système de l'incompétence et celui de la compétence.

78. *Système de l'incompétence.* — Par les mots « difficultés d'exécution », d'après ce premier système, il faut entendre les contestations qui portent sur un droit, soit sur son fond, soit sur sa forme. Toutes les fois qu'un acte se présente dans une forme irrégulière, il est indéniable que le juge des référés peut surseoir à son exécution. Mais demander simplement un délai de grâce contre le créancier déjà muni d'un jugement ou d'un acte authentique régulier, soutiennent les partisans de ce système, ce n'est soulever aucune difficulté sur l'exécution de ces actes.

Dans une décision qui suit le système de l'incompétence, il a été jugé que le président du tribunal, agissant en qualité de juge des référés, en matière de contrainte par corps, par exemple, n'a compétence que pour vérifier les irrégularités et les vices dont la contrainte peut être entachée. Il peut décider sur la régularité de l'arrestation, mais là s'arrête son pouvoir : il ne peut pas paralyser l'exécution de la contrainte si elle n'est pas contestée quant à sa régularité (1).

(1) Lyon 16 Nov. 1909. D.P. 1911. 2.16. note 1-4.

La mesure qui consiste à accorder un délai, a un caractère définitif, elle touche au fond du droit et par là change même la nature de la créance (2).

L'article 1319 du code civil, qui énonce le principe général que « provision est due au titre » et qui ordonne l'exécution des jugements et des actes authentiques, constitue le puissant argument invoqué par les partisans de ce système. C'est cette opinion qui a prédominé en doctrine et en jurisprudence; d'après elle le juge des référés est incompétent pour accorder des délais de grâce au débiteur poursuivi en vertu d'un titre exécutoire (3).

79. *Suite.* — La série des décisions qui proclament l'incompétence du juge des référés à accorder des délais de grâce est impressionnante. Le Répertoire Alphabétique des lois et jurisprudence de la collection Dalloz est très instructif à cet égard. Nous allons en citer quelques unes en soulignant l'occasion qui a amené les cours à prendre une pareille position.

Le juge des référés est incompétent pour statuer sur une demande en sursis tardivement formée (4); il est également incompétent pour suspendre à l'exécution d'un jugement qualifié en dernier ressort (5); de même il ne peut faire profiter d'un sursis le débiteur qui s'est laissé condamner sans en réclamer un (6); sa

(2) Besançon 10 Fév. 1892. D.P. 1892. 2.169. Note 1-2 et Lyon 16 Nov. 1909.

(3) Carré & Chauveau t. 6 quest. 2760; L. & A. Mérignhac t. 2 n° 678. Paris, Mars 1820. R. Dalloz, Référé 69; Toulouse 1^{er} Août 1829. R. Dalloz, Référé 167; Angers 1^{er} Sept. 1851. R. Dalloz, Référé 167; Paris 24 Fév. 1887. D.P. 88. 2. 99.

(4) Bordeaux 23 Mai 1835. R. Dalloz, Référé 219. 6°.

(5) Montpellier 26 Mai 1854. R. Dalloz, Référé 219. 7°.

(6) Paris 11 Avril 1810. R. Dalloz, Référé 11.

tentative est inutile lorsqu'il se pourvoit en référé afin d'arrêter les poursuites de saisie-exécution dirigées contre lui.

Les décisions des juges des référés qui ont accordé des délais de grâce pour paralyser l'exécution immédiate d'un acte authentique ont été réformées par les cours d'appel, qui ont qualifié d'excès de pouvoir leurs concessions (7). Sur cette question il n'y a pas d'arrêt de cassation. Une décision de la cour de Lyon dit notamment qu'aucun texte n'autorise le juge des référés de suspendre les effets d'un jugement définitif (8).

80. *Système de la compétence.* — Une seconde opinion s'est fait jour, presque en même temps que la première; elle est suivie par un assez grand nombre de décisions et soutenue par une partie de la doctrine (9).

Le système de la compétence, comme son nom l'indique, déclare le juge des référés capable d'accorder des délais. Il est pris surtout en considération dans cette opinion les motifs que le débiteur peut faire valoir à l'appui de la suspension demandée et on laisse au juge des référés une large aptitude de les apprécier.

Assez souvent, il y a des poursuites rigoureuses et irréparables exercées contre le débiteur; pour les éviter, il n'y a qu'un seul moyen, enseigne cette opinion, c'est de reconnaître au juge des référés la compétence de les surseoir. Le principe que provision est due au titre (article 1319) n'est pas tellement absolu que le président ne puisse jamais suspendre les poursuites.

(7) Paris 24 Fév. 1887. D.P. 88. 2. 99 ; Alger 9 Juin 1909. D.P. 1910. 2. 128.

(8) Lyon 16 Nov. 1909. D.P. 1911. 2. 16. Note 1-4.

(9) de Belleyme t. 1, p. 449 — Garsonnet t. 8 n° 185 bis, p. 376.

Il n'y a, sans conteste, aucun danger pour le créancier déjà muni de certaines garanties hypothécaires si les poursuites déclanchées par lui sont suspendues (10).

« Attendu que les poursuites d'exécution », dit le président de Fontainebleau, « sont faites en vertu d'un « titre paré, auquel provision est due; que néanmoins « X... a des garanties hypothécaires; que d'un autre « côté Y... a justifié de diligence de nature à faire ad- « mettre qu'incessamment il sera en mesure de rem- « bourser à X... le montant des sommes énoncées aux « commandements; ordonnons qu'il sera sursi aux « poursuites pendant un mois à compter de ce jour ».

Il a été jugé plus d'une fois que le président, statuant en référé, a le droit d'ordonner un sursis (11).

Ce second système a le grand mérite d'avoir déjà frayé la voie du législateur de la guerre.

81. *Le juge des référés et le décret du 10 Août 1914.* — La question très discutée de la compétence du juge des référés en cette matière, a été tranchée par le décret du 10 Août 1914, dans le sens du second système.

En présence de l'article 4 du décret cité plus haut, aucune discussion n'est plus possible. L'alinéa II de cet article établit *expressis verbis*, que « le président du tribunal civil statuera par ordonnance de référé notwithstanding appel » dans tous les cas où le tribunal reçoit la faculté d'accorder un délai de grâce par le premier alinéa. Il est important de remarquer que, par ce décret, une dérogation considérable est apportée au

(10) Fontainebleau 12 Juillet 1830. R. Dalloz, Référé 167; Paris 9 Août 1831, *ibid.*

(11) Agen 16 Janv. 1810. R. Dalloz, Référé 167; Paris 18 Mars 1844. R. Dalloz, Référé 70; Paris 24 Juil. 1852 R. *ibidem.*

droit commun. En supprimant la controverse ancienne, ce texte réalise en même temps une extension notable.

En effet, de la combinaison des deux alinéas de l'article 4, le premier rendant applicable l'article 1244 dans toutes les matières, et le deuxième donnant compétence au président du tribunal pour toutes les causes, il ressort que les juges des référés peuvent accorder des délais de grâce, même postérieurement à un jugement. Il y a là une extension des pouvoirs judiciaires caractéristiques du droit de la guerre.

82. b) *Les commissions arbitrales.* — Le titre III de la loi du 9 Mars 1918, sur les loyers, détermine la juridiction à laquelle seront soumises les contestations pouvant naître de cette loi. Ces contestations sont jugées en dernier ressort par les commissions arbitrales, autorités d'un caractère mixte.

Il n'est pas sans intérêt de prendre connaissance de la composition des commissions arbitrales. Chaque commission est formée d'un magistrat comme président et de quatre assesseurs comme membres, dont deux propriétaires et deux locataires. Le magistrat reçoit la charge de la présidence par délégation, tandis que les assesseurs sont tirés au sort.

Magistrature de délégation et d'élection, voilà la caractéristique des commissions arbitrales. La loi du 9 Mars 1918 permet même aux femmes de remplir la fonction d'assesseur; ce qui constitue une autre innovation de cette loi.

Les commissions arbitrales ont un pouvoir discrétionnaire et leurs décisions, rendues en dernier ressort, ne peuvent être attaquées que par voie de recours en cassation pour deux motifs bien déterminés: excès de pouvoir et violation de la loi.

Lorsque, par exemple, la commission statue sur le fond du droit, sa décision est censurée pour excès de pouvoir (article 49) : de même lorsqu'elle accorde un délai à un locataire ennemi, exclu du bénéfice des lois exceptionnelles, cette décision aura le même sort (art. 62).

83. *Compétence.* — La commission arbitrale outre la résiliation du bail (art. 5), ou une réduction du loyer, qui peut aller jusqu'à l'exonération totale (art. 14), peut accorder aux locataires, suivant les circonstances, termes et délais, pour se libérer soit en totalité, soit par fraction (art. 17).

Ce dernier article n'est qu'une application, une copie plutôt de l'article 1244 du code civil.

Le président de la commission peut même jouer le rôle d'arbitre et amiable compositeur, lorsque les parties y ont donné leur consentement, et dans ce cas il peut rendre une décision arbitrale qui pourra contenir, entre autres modalités, permettant au locataire de se libérer, des délais pour le paiement. Il y a là une analogie de compétence entre le pouvoir du président de la commission, lorsqu'il est élu arbitre, et le juge des référés, en ce qui concerne le délai de grâce.

Nous avons remarqué que la loi de 1918 a déterminé le caractère arbitraire des sentences des commissions. Une décision de cassation souligne en des termes assez catégoriques, ce caractère absolu.

« On ne saurait relever aucune contradiction », dit la Cour Suprême, « dans une sentence qui après avoir « déclaré que le locataire n'a pas souffert de la guerre « et est en état de payer ses loyers, lui accorde des « délais pour s'acquitter » (12).

(12) Cassation 15 Avril 1920. Gaz. Palais 1920. 1. 650.

84. c) *Les référés commerciaux* (13). — Avant la loi du 11 mars 1924, le problème du référé commercial était vivement discuté. Cette loi, en instituant la procédure des référés en matière commerciale, supprime toute discussion qui, auparavant, portait sur la question de compétence (14). Les cas d'urgence étant bien plus nombreux en matière commerciale qu'en matière civile, les référés commerciaux, avant l'intervention de la loi citée, présentaient cette anomalie, qu'ils étaient accordés par des magistrats civils.

Avec la loi de 1924, cet état de choses a cessé, car le président du tribunal de commerce obtient le droit de statuer en référé.

Cette loi, par son *article unique*, décide :

« L'article 417 du Code de procédure civile est complété par les paragraphes suivants :

Le Président du tribunal de commerce ou le juge qui le remplace pourra être saisi par la voie du référé, dans tous les cas d'urgence, à condition qu'ils rentrent dans la compétence des tribunaux de commerce.

Les articles 807 à 811 du Code de procédure civile sont applicables aux référés en matière commerciale ».

Par le renvoi purement et simplement aux articles 807 et s. du Code de procéd. civ., la loi nous montre qu'il faut donc, en ce qui concerne le terme de grâce, suivre les règles applicables au référé en matière civile.

Le Président du Tribunal de commerce a donc la faculté d'accorder un délai de quelques jours, au com-

(13) Thaller & Percereau. *Droit Commercial* t. 2 p. 1342.

(14) Merignhac, t. 2 p. 46 ; Nancy 6 Juillet 1850, S. 1850, 2-15 ; Bertin, M. — Ordonnance de référés, t. 2. p. 122 ; Paris 26 Janvier 1861. S. 1861. 2. 273.

merçant qui, en justifiant de difficultés sérieuses, n'a pas pu faire à l'échéance une livraison de marchandises à son contractant, négociant lui aussi. La procédure nouvelle du référé commercial est susceptible de nombreuses applications dans les cas où il y a « urgence ».

85. d) *Les autorités administratives.* — Toujours à propos du terme de grâce se pose la question de savoir si les juridictions administratives, Conseil de Préfecture et Conseil d'Etat, sont compétentes à en accorder un aux concessionnaires de travaux publics, aux entrepreneurs de fournitures et aux autres personnes qui travaillent pour le compte de l'administration?

A quelle occasion, si le délai prétorien est possible, peut-il intervenir ?

En matière de travaux publics les juges civils sont absolument incompétents (15). La connaissance des litiges de cette nature est réservée à l'autorité administrative.

Supposons qu'entre la ville de Paris et un entrepreneur de travaux publics, intervienne un contrat par lequel, ce dernier s'engage de paver un grand boulevard qui vient d'être projeté pour embellir un quartier. Le travail devant être fini à une certaine date, des difficultés imprévues en empêchent l'achèvement.

L'entrepreneur demande un délai à la municipalité qui le lui refuse, en résiliant unilatéralement le contrat, comme elle a le droit de faire. De plus, la ville de Paris fait exécuter ce travail par un autre entrepreneur aux dépens du premier. Celui-ci en appelle aux autorités administratives.

(15) *Mérignhac* t. 2 p. 119 ; *Bordeaux* 26 Juin 1899. S. 1900. 2. 250.

86. *Est-ce que le terme de grâce est possible en matière de travaux publics ?* — A notre avis, le Conseil de Préfecture pourra ou non accorder un délai, suivant la nature des opérations et leur volume.

Si les travaux sont très avancés, touchant presque à leur fin et qu'une gêne passagère empêche l'entrepreneur de les finir, il y a beaucoup de chances pour que celui-ci se voie octroyer un court délai.

Par contre, le caractère de nécessité impérieuse du travail public s'opposera à ce qu'un terme de grâce soit accordé au concessionnaire.

Une Compagnie d'Electricité ne peut pas obtenir un terme qui aura pour effet de suspendre pendant un certain laps de temps la fourniture de l'éclairage.

D'énormes inconvénients résultent pour une ville qui reste pendant quelques heures seulement dans l'obscurité !

Le défaut de tout texte traitant ce sujet et le manque de jurisprudence prétorienne s'opposent à ce qu'une réponse catégorique soit donnée à cette question.

B. *Caractère du pouvoir accordé aux juges*

87. *Pouvoir discrétionnaire.* — Les juges ont, en cette matière un pouvoir discrétionnaire ; ils peuvent accorder ce délai d'office, ils peuvent l'accorder à un débiteur qui fait défaut (article 123 c. procéd. civ.), ils peuvent également le refuser et n'ont même pas besoin de motiver leur refus (16).

Il n'est pas besoin que le rejet des conclusions dans

(16) Garsonnet t. 4 p. 260 ; Req. 7 Juin 1859 D. 1860. 1. 21.

lesquelles ce délai leur est demandé soit motivé, ni même prononcé d'une manière expresse; le silence du juge prouve suffisamment sa volonté de ne point donner un délai au débiteur.

Ce pouvoir arbitraire constitue une question de fait qui échappe au contrôle de la cour suprême. Si le législateur n'a pas posé certaines règles pour limiter cette liberté absolue des juges, c'est qu'il s'en est remis à leur appréciation souveraine. Néanmoins, l'article 1244 al. II leur donne une simple recommandation dépourvue de toute sanction.

Les juges peuvent accorder des délais modérés pour le paiement, mais ils doivent user de ce pouvoir « avec une grande réserve ». La réserve recommandée est une question de conscience et d'appréciation. La fréquence de l'octroi du terme de grâce a indigné certains auteurs qui se sont attaqué à la conscience des magistrats. Des termes assez durs ont été employés contre les abus considérés comme « une véritable prostitution des faveurs de la loi ». Les magistrats au cœur sensible pour le débiteur « se précipitent aux lueurs vagues et incertaines d'une capricieuse et triviale équité, dans les voies si larges de l'erreur ou se confondent les notions véritables du juste et de l'injuste », protestait Larombière (17).

La critique vigoureuse dirigée jadis par Toullier contre la disposition elle-même de l'article 1244 al. II, a été, cette fois-ci, déviée par Larombière pour être adressée au pouvoir judiciaire. Cependant la doctrine, dans ses derniers représentants les plus qualifiés, fait confiance à la magistrature; elle s'accorde à trouver

(17) Larombière, *Théorie et pratique des oblig.* t. 3 p. 140.

légitime et équitable l'emploi que les juges éclairés font du terme de grâce (18).

88. — *L'Hostilité à l'égard des juges.* — Le souvenir de l'arbitraire des anciens parlements a pesé lourdement sur l'organisation du pouvoir judiciaire. Une hostilité manifeste a été affichée à l'égard des juges par les auteurs des codes qui nous régissent. Un passé chargé d'arbitraire devait être expié par une limitation, par une réduction de la compétence des tribunaux.

a) C'est de cet esprit hostile qu'est sorti l'article 5 du code civil qui pose le principe fondamental de la séparation des pouvoirs :

« Il est défendu aux juges de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises ».

Les tribunaux ne peuvent pas déclarer d'avance et d'une manière générale quelles seront les solutions qu'ils donneront aux causes qui leur seront soumises.

b) Lorsque le code pénal proclame le principe de la légalité des délits et peines, il réagit également contre l'ancien état de choses. En matière criminelle il y a donc des peines fixes dont la durée et la quotité sont déterminées d'avance par la loi, sans que le juge puisse les faire varier au delà des limites minima et maxima qui leur sont assignées.

De la sorte à l'omnipotence du juge a été substituée celle de la loi (19).

c) L'article 1244 c. c. est un des rares textes du code civil qui fait une confiance complète aux juges en leur

(18) Garsonnet op. cit. p. 260 ; Colin & Capitant op. cit. p. 171.

(19) Garraud R. Précis de dr. criminel Paris 1926, p. 45.

donnant un pouvoir discrétionnaire comme celui d'accorder un terme de grâce. La loi civile a cru nécessaire d'instituer un arbitrage pour solutionner les difficultés naissant de l'exécution des contrats, et c'est dans ce dessein qu'elle s'en est remis au pouvoir des juges.

C. *Eléments pris en considération*

89. *Position du créancier.* — La surséance du paiement est faite par les juges « en considération de la position du débiteur » comme s'exprime l'article 1244. Certains auteurs se sont ingéniés à compliquer les choses. Seule la situation du débiteur, ont-ils dit, ne suffit pas à guider les juges dans leur appréciation. La position du créancier est également à considérer. « Ainsi le veut l'équité non moins que le droit », écrivent notamment Lacantinerie et Barde (20).

L'esprit de la loi refuse la concession d'un délai qui ruinerait le créancier. La jurisprudence à son tour s'est fait l'écho de ces tendances doctrinaires. Dans une décision rendue par la cour de Bordeaux, on trouve formulé le principe qui résume l'opinion de cette doctrine.

« Avant d'accorder au débiteur un délai pour sa libération, il faut considérer si la position du créancier « ne s'oppose pas à ce délai » (21).

Comme on l'a fait remarquer plus haut, la question manque d'intérêt. Les juges ayant un pouvoir souverain d'appréciation dans la matière, leur décision qui ne tient pas compte de la position du créancier, ne peut

(20) Lacantinerie & Barde, op. cit. p. 588 ; Laurent t. 17 n° 573.

(21) Bordeaux 30 Août 1831. R. Dalloz, Oblig. 1774.

être réformée par la Cour de Cassation. Généralement les tribunaux concilient les intérêts opposés en présence.

90. *Position du débiteur.* — Quels sont les éléments qui déterminent la décision des tribunaux ou, en d'autres termes, que faut-il entendre par l'expression « la position du débiteur » ? Précisons dès maintenant qu'il s'agit d'un débiteur solvable, mais qui ne parvient pas à s'acquitter momentanément. Il ne peut nullement être question d'un insolvable, failli ou déconfit, car ces situations entraînent la déchéance du délai, plutôt que d'en faciliter l'octroi.

Plusieurs faits et circonstances ayant trait à la personne du débiteur, à sa situation personnelle, vont déterminer les tribunaux à user de la faculté du délai. Ce sont la bonne volonté, la bonne foi du débiteur, l'exécution partielle de l'obligation, l'absence de graves inconvénients pour le créancier, les sûretés fournies, les relations de parenté existant entre les parties, la qualité des rapports juridiques entre elles, le caractère momentané de la gêne du débiteur, les services rendus par ce dernier à son créancier, etc... La faute du débiteur ne peut pas le priver du bénéfice du délai; la loi sur ce point garde un silence qui ne peut s'interpréter qu'en sa faveur. Si le terme était refusé au débiteur fautif l'appellation « de grâce » ne serait pas pleinement justifiée.

Le tout se réduit donc à une question d'appréciation des faits qui entoure le moment de l'échéance de l'obligation.

SECTION II

RÈGLES DE CONCESSION ET DURÉE DU DELAI

91. DISTINCTION : ANCIENNE ET NOUVELLE PÉRIODE — A) 92. L'ANCIENNE PÉRIODE : RÈGLES DE CONCESSION — 93. SUITE — 94. POURSUITES EXERCÉES EN VERTU D'UN TITRE EXÉCUTOIRE — 95. QUID EN PRÉSENCE D'UN JUGEMENT — 96. QUID EN PRÉSENCE D'UN ACTE AUTHENTIQUE — 97. SUITE — 98. SUITE — 99. SUITE — B) 100. NOUVELLE PÉRIODE : DÉCISION DE CASSATION DU 8 JANVIER 1929 — 101. L'AFFAIRE QUI L'A PROVOQUÉE — 102. MOTIFS INVOQUÉS PAR LA COUR SUPRÊME — 103. TENTATIVES JURISPRUDENTIELLES ANTÉRIEURES — 104. COMMENT LA DOCTRINE A-T-ELLE REÇU CE CHANGEMENT DE JURISPRUDENCE ? — 105. CONCLUSION — C) 106. DURÉE DU DÉLAI.

91. *Distinction : ancienne et nouvelle période.* — Dans l'état actuel de doctrine et de jurisprudence, il y a une importante distinction à faire : l'ancienne période où les règles de procédure étaient observées dans leur rigidité exclusive, et la nouvelle période marquée par une décision de Cassation en date du 8 Janvier 1929 qui assouplit ces règles en facilitant l'octroi du délai.

A) 92. *L'ancienne période : Règles de concession.* — Cette période est régie par les dispositions de l'article 122 du code de procédure civile qui ne fait que répéter les règles générales de procédure concernant l'élaboration du jugement.

« Dans le cas où les tribunaux peuvent accorder des « délais pour l'exécution de leurs jugements, ils le feront par le jugement même qui statuera sur la contestation et qui énoncera les motifs du délai ».

Tachons de dégager les règles renfermées dans cet article 122.

Première règle: *Les juges ne peuvent accorder des délais que par le jugement même de condamnation du débiteur.* La loi suppose que le créancier poursuit son débiteur en justice; le débiteur faisant état de sa situation gênée, avant la condamnation, réclame un délai. Le tribunal en tient compte et, par le jugement même par lequel il le condamne à payer sa dette, il lui accorde le délai demandé.

La condamnation est l'aboutissement naturel de la poursuite dirigée par le créancier et le délai est l'accessoire de la condamnation. L'un et l'autre sont intimement liés et les termes impératifs de l'article 122 du c. procéd. civ. défendent aux tribunaux, exceptés les cas soumis en référé, d'accorder un délai en dehors de toute condamnation. Celle-ci consacre les droits du créancier, l'autre permet leur réalisation à une échéance reculée pour des considérations humanitaires.

Le législateur s'est vu dans la nécessité d'édicter une pareille règle pour couper court aux pratiques abusives que faisait l'ancien droit français des lettres d'Etat et des lettres de répit distribuées sans jugement aux débiteurs influents (22).

93. *Suite.* — Deuxième règle: *Les tribunaux ne peuvent octroyer des délais que pour l'exécution de leurs propres jugements.* Cette règle n'est que le corollaire de la première. Elle fera l'objet de développements plus importants dans le paragraphe consacré au problème délicat de la concession d'un délai lorsque

(22) Garsonnet, op. cit. 254.

des poursuites sont exercées en vertu d'un jugement. Il est logique qu'un tribunal ne concède de délai que pour l'affaire dont il a été saisi lui-même; il ne peut pas modifier le jugement d'une autre instance. Le principe de l'autorité de la chose jugée s'y oppose.

Troisième et dernière règle: *Toute concession de délai doit être motivée.* Les motifs du jugement sont absolument nécessaires à sa validité. Un jugement non motivé est sujet à cassation. C'est là le principe général consacré pour protéger les droits des individus, pour écarter l'arbitraire et l'abus. La raison d'une condamnation doit ressortir des motifs du jugement. Il n'est pas nécessaire, lorsqu'il s'agit d'une décision contenant un délai, que les motifs soient énoncés expressément; ils peuvent résulter de la qualité juridique des parties en cause ou de leurs rapports de parenté.

Le défaut des motifs n'entraînerait pas la nullité de la sentence de condamnation, mais seulement la nullité de la partie du dispositif qui accorde le sursis sans en faire connaître la cause (23).

94. *Poursuites exercées en vertu d'un titre exécutoire.* — Le juge peut-il, lorsque le créancier agit en vertu d'un jugement ou d'un acte authentique, user de la faculté que lui accorde l'article 1244 ? Ou, d'une manière plus générale encore, les tribunaux peuvent-ils concéder des délais au débiteur lorsqu'il est poursuivi en vertu d'un titre exécutoire ? Avant de répondre à cette question, d'une portée considérable, il nous faut d'abord dire ce que c'est qu'un titre exécutoire.

Le titre exécutoire est l'acte public, dûment revêtu

(23) R. Dalloz, Jugement 452.

de la formule par laquelle le chef de l'Etat mande et ordonne aux agents de la force publique de prêter main forte à l'exécution de l'acte. Titres exécutoires sont tous les jugements définitifs et les actes notariés.

95. *Quid en présence d'un jugement ?* — Les tribunaux peuvent-ils user de la faculté de l'article 1244 en présence d'un jugement déjà rendu ? Les termes assez généraux de cet article ne font aucune distinction, mais déduire de là que le tribunal peut surseoir à l'exécution d'un jugement, c'est une chose juridiquement impossible. D'abord les principes élémentaires de procédure s'opposent à une pareille déduction et ensuite le texte lui-même de l'article 122 ne le permet pas. Lorsque le tribunal accorde un délai, dit en espèce cet article, il doit le faire par le jugement même de condamnation. Il s'ensuit que le jugement une fois rendu sans contenir un délai, le dessaisit de l'affaire et le juge ne peut revenir pour l'empêcher de suivre son cours normal. *Lata sententia iudex dessiniit esse iudex* (24).

Le principe de l'autorité de la chose jugée interdit de suspendre l'exécution d'un jugement par l'octroi d'un délai qui n'a pas été demandé avant la condamnation. D'autre part, le juge ne peut modifier la décision rendue par un autre juge, exception faite des voies de recours légales.

La cour de Nancy décide qu'après le premier délai

(24) « Trois conséquences résultent de ce principe qui se confond en un sens avec celui de l'autorité de la chose jugée : un tribunal ne peut plus toucher à ses jugements définitifs, ni pour les rétracter, ni pour en modifier le dispositif, ni pour y échanger un seul mot, fusse pour mettre sa responsabilité à couvert et éviter la prise à partie. » Garsonnet, t. 3, p. 397.

donné par un jugement, les juges ne peuvent, par un jugement postérieur, et sous aucun prétexte, en accorder un second. « Qu'il est de toute évidence », poursuit la Cour, « qu'accorder un délai par un second jugement, ce serait d'une cause en faire deux, et méconnaître un droit définitivement consacré; que le premier jugement rendu, le juge est dessaisi, que sa mission est épuisée ».

Donc, doctrine et jurisprudence sont unanimes à reconnaître l'impossibilité de surseoir aux poursuites exercées en vertu d'un jugement même s'il s'agit des sentences arbitrales passées en force de chose jugée (25).

96. *Quid en présence d'un acte authentique ?* — Les juges peuvent-ils accorder un délai pour suspendre les poursuites exercées en vertu d'un acte authentique ? Une vive controverse a été menée par la doctrine à ce propos. Les nombreux arguments fournis pour soutenir l'affirmative ou la combattre, ne font que compliquer les choses. Et le fait qu'il existe dans le code un article qui supprime dans un cas spécial la faculté accordée aux juges par l'article 1244 surenchérit sur la controverse.

L'acte authentique, dit-on, comme le jugement, est un titre exécutoire. Tout titre exécutoire ordonne aux agents de la force publique d'aider le créancier à rentrer dans son dû par l'exécution exercée sur les biens du débiteur. *Ubi eadem ratio, ibi eadem jus*.

a) Le tribunal ne peut entraver l'exécution de l'ordre

(25) Laurent, t. 17, p. 576; Larombière, t. 3, p. 144; Garsonnet, t. 6, p. 254 Bordeaux, 29 Juin 1927, R. Dalloz, Jugement 454-4°; Nancy, 3 Juin 1871. S. 1871 2.250; Paris, 2 Décembre 1871. D.P. 1872. 2. 72.

donné par le pouvoir exécutif, car ce faisant il méconnaîtrait le principe de la séparation des pouvoirs. Mais cet argument ne porte pas, et nous allons voir pourquoi.

Généralement toute dette est constatée, soit par un acte sous seing privé, soit par un acte authentique. Or, dans le premier cas, il ne peut pas être question de poursuites. Le créancier dont la créance est constatée par un acte sous seing privé, ne peut pas, faute d'un jugement, poursuivre le débiteur. Par conséquent toute poursuite suppose un titre exécutoire.

La question de savoir si un délai peut être accordé lorsqu'il s'agit des poursuites engagées en vertu d'un jugement, nous l'avons tranchée par la négative. Et dans les considérations qui ont amené cette solution, l'argument de l'autorité de la chose jugée a été décisif. Mais on ne peut pas en dire autant de l'acte authentique, autrement la disposition de l'article 1244, qui permet de « surseoir à l'exécution des poursuites » serait d'une bien rare application.

97. *Suite.* — La méconnaissance du principe de la séparation des pouvoirs n'est qu'un prétexte invoqué par ceux qui ont toujours combattu à fond la disposition de l'article 1244 et qui, cette fois-ci, ayant changé de front, n'envisage que diminuer, voir même annuler les effets du terme de grâce. On ne peut pas ne pas faire bénéficier le débiteur de cette disposition, juste dans une circonstance où la force exécutoire de l'acte et la rigueur des poursuites donnent à la protection établie par la loi un caractère particulier de nécessité.

Cette faculté d'accorder un délai est bien conférée aux juges par la loi, et ils ne commettent certainement

pas un empiètement sur le domaine du pouvoir exécutif en l'exerçant puisqu'ils opèrent en vertu d'une délégation du législateur.

D'ailleurs l'article 1244 indique lui-même cette solution, autrement les mots « surseoir à l'exécution des poursuites », contenus dans le texte, resteraient inexplicables. Ils supposent nécessairement que le créancier a en main un titre paré, sans quoi il n'aurait pas eu le moyen d'entamer des poursuites.

La Cour de Paris décide que l'article 1244 s'applique même aux obligations constatées par des contrats authentiques et revêtus de la forme exécutoire (26).

98. *Suite.* — b) Un autre argument, aussi impressionnant que le premier, qui a été invoqué pour combattre l'efficacité d'un terme de grâce en présence d'un acte authentique, est celui tiré de l'article 2212 du code civil.

« Si le débiteur », dit en l'espèce cet article, « justifie, « par baux authentiques, que le revenu net et libre « de ses immeubles pendant une année suffit pour le « paiement de la dette en capital, intérêts et frais, et « s'il en offre la délégation au créancier, la poursuite « peut être suspendue par le juge, sauf à être reprise « s'il survient quelque opposition ou obstacle au paiement ».

Ce texte vise des poursuites en expropriation forcée des immeubles du débiteur insolvable. Combiner cet article, comme veut le faire une certaine interprétation (27), avec la disposition de l'article 1244 pour en déduire une autre restriction au pouvoir souverain du

(26) Paris, 2 Août 1849. D.P. 1849. 2. 239.

(27) Colmet de Santerre t. 5 p. 337, n° 183 bis VII.

juge en matière de terme de grâce, c'est fausser l'intention du législateur.

L'article 1244, d'après cette opinion, ne ferait que poser le principe du délai, les conditions d'obtention étant déterminées par l'article 2212. En conséquence, toutes les fois que le créancier a un acte notarié, c'est l'article 2212 qui doit être observé. Cependant, l'opinion de la majorité envisage favorablement l'octroi du terme en présence des poursuites exercées en vertu d'un acte authentique (28). Et à l'article 2212 il est donné une autre interprétation qui cadre mieux avec l'intention des auteurs du code. La loi suppose, dans ce cas, que le créancier poursuit en expropriation forcée les immeubles du débiteur et que celui-ci en demande la suspension. Or, de pareilles poursuites ne peuvent avoir lieu qu'en vertu d'un acte exécutoire, c'est ce qu'édicte l'article 2213 : « L'expropriation forcée des immeubles ne peut être poursuivie qu'en vertu d'un titre authentique et exécutoire ».

99. *Suite.* — Et il est nécessaire que la loi soit plus rigoureuse pour le débiteur seul dont les immeubles sont poursuivis en expropriation : son insolvabilité étant notoire, l'expropriation est la dernière opération tentée pour couvrir les droits des créanciers. La procédure en expropriation est une procédure exceptionnelle, soumise à des règles qui lui sont propres. Le délai de grâce est incompatible avec cette procédure dont les formalités longues et coûteuses doivent être accomplies dans certains délais fixés par la loi. Une fois commencée, la procédure en expropriation ne peut être suspendue que

(28) Laurent t. 17 p. 571 ; Colin et Capitant t. 2 p. 172 ; Req. 8 Nov. 1892, D.P. 1893. 1. 33.

dans le cas où le débiteur peut démontrer son inutilité par les moyens prévus à l'article 2212.

Le débiteur doit d'abord prouver que le revenu net et libre de ses immeubles pendant une année, suffit pour le paiement de la dette en capital, intérêts et frais. Dès que le créancier trouve une satisfaction complète dans le revenu des immeubles dont il poursuit l'expropriation, celle-ci ne présente plus d'intérêt pour lui. A cette fin le débiteur doit faire la délégation, c'est-à-dire la cession de ces revenus au créancier, et durant l'année de la cession, il est nécessaire qu'aucun autre créancier ne le trouble par une opposition ou une saisie-arrêt.

Faire subir à tous les débiteurs poursuivis en vertu d'un acte authentique les conditions que nous venons de voir, autant dire que l'article 1244 est abrogé par l'article 2212, ce que l'on ne peut admettre.

D'ailleurs cette question a perdu beaucoup de son intérêt par suite des changements survenus dans la jurisprudence. Si un jugement antérieur ne peut empêcher le juge d'octroyer un terme au débiteur, à plus forte raison un acte authentique ne peut s'y opposer.

B) 100. *Nouvelle période: décision de Cassation du 8 Janvier 1929.* — La nouvelle période se charge de modifier complètement les conditions d'obtention du délai de grâce. Une décision de la Cour de Cassation en date du 8 Janvier 1929 en est le point de départ (29). On se rappelle que, suivant l'article 122 du code de procédure, corroboré par l'article 1351 du code civil, le juge doit accorder le délai par le jugement même qui statue sur la contestation, et que le jugement rendu

dessaisit le juge de l'affaire; il ne peut plus revenir sur son propre jugement pour le modifier ou l'annuler, le principe de l'autorité de la chose jugée s'y opposant. C'était là un point unanimement acquis pour la doctrine et pour la jurisprudence, lorsque la dernière décision de la Cour Suprême intervint. Quelle est l'assiette de la nouvelle jurisprudence et comment a-t-elle été accueillie par la doctrine ?

Les conséquences de ce nouveau courant jurisprudentiel peuvent se résumer dans ces trois propositions :

1°. La présence d'un jugement ne met nullement obstacle à la concession d'un délai de grâce ;

2. L'octroi du délai est possible par un jugement postérieur, même si par le premier jugement il a été refusé au débiteur ;

3°. Quand bien même un premier délai a été accordé, le débiteur peut en être rendu bénéficiaire une seconde fois.

Voici en quoi consistent les innovations introduites par la décision de la Cour de Cassation dans la jurisprudence. Il n'échappe à personne que l'autorité suprême judiciaire a voulu prévoir toutes les hypothèses qui peuvent se rencontrer dans la pratique du délai de grâce et du même coup les solutionner.

Que le débiteur ait oublié de solliciter un délai, que la justice n'ait pas cru devoir se rendre à l'état apparent des difficultés du débiteur et lui ait refusé ce délai, ou enfin que le tribunal lui ait déjà prodigué un délai, rien de cela ne ferme la porte au débiteur pour en demander un autre. Voilà en essence ce qu'a décidé la Cour de Cassation.

101. *L'affaire qui l'a provoquée.* — Une affaire très

importante mettait aux prises la Société anonyme des Hauts Fourneaux de Nouméa et M. Ducros. Ce dernier s'était engagé à fournir annuellement, pendant trois années, à partir du 1^{er} Septembre 1917, à la Société des Hauts Fourneaux de Nouméa, 6.000 tonnes de gypse. Par la suite, certaines difficultés empêchèrent le débiteur de faire la livraison en temps voulu. L'exploitation de gypse Ducros ne faisait que débiter et ses travaux étaient financés par la Société des Hauts Fourneaux. Le retard dans la livraison n'étant nullement dû à la mauvaise foi de M. Ducros, à l'issue d'un procès engagé devant le tribunal de Nouméa un délai de deux mois était accordé au débiteur. Au bout de ce temps, l'exécution n'étant toujours pas possible, le procès fut dévolu devant la Cour d'appel, laquelle, vu le volume des affaires en cause et les différentes circonstances qui entouraient l'exploitation — notamment le fait que des avances considérables avaient déjà été faites par la Société même au débiteur pour lui faciliter cette exploitation — accordât encore un délai de trois ans.

Contre la décision de la Cour d'appel, la Société des Hauts Fourneaux s'est pourvue en Cassation, invoquant le principe de la chose jugée et la loi du contrat.

Un délai ayant déjà été accordé par le tribunal, arguait la dite Société, l'affaire a été jugée, et un autre délai ne pouvait plus suspendre l'exécution du contrat, car, ce faisant, la cour rendait une décision cassable. Voilà quel était l'état des choses soumis à l'appréciation souveraine de la Cour de Cassation. Celle-ci a rejeté le recours formé en consolidant ainsi la nouvelle pratique inaugurée par la Cour d'appel.

102. *Motifs invoqués par la Cour Suprême.* — Il conviendrait de nous arrêter quelques instants sur les motifs de la décision en question. Le texte du code civil qui a inspiré et motivé la décision du 8 Janvier 1929 est l'article 1184. Dans ce fait il y a une divergence de vue entre ceux qui enseignent que l'article 1184 n'a rien de commun avec le délai de grâce, qu'il s'agit dans cet article d'un délai *sui generis*, nécessaire avant toute résolution, et l'opinion de la Cour de Cassation suivie par une grande partie de la doctrine qui voit dans l'article 1184 une application de la disposition de l'article 1244 al. II.

Aux termes de l'article 1184 c. c., dans les contrats synallagmatiques, quand l'une des parties ne satisfait pas à son obligation, l'autre partie peut à son choix, ou forcer la première à l'exécution, ou poursuivre la résolution de la convention ; elle peut aussi, après avoir suivi inutilement la première voie, exercer dans une deuxième instance l'action en résolution. Il appartient aux tribunaux de rechercher dans les termes du contrat et dans l'intention des parties, quelles sont l'étendue et la portée de l'engagement souscrit par celle d'entre elles qui y aurait manqué complètement ou partiellement, et d'apprécier souverainement si la résolution doit être prononcée.

« Ils (les tribunaux) peuvent », dit la Cour de Cassation, « toutes choses demeurant en l'état, accorder au débiteur un délai pour l'exécution, même si un premier jugement avait ordonné l'exécution, qu'il eût accordé ou même expressément refusé un délai de grâce » (30).

(30) Cas. 8 Janv. 1929. Gaz. du Palais 1929. 1.497.

Dans la lutte engagée entre la disposition de l'article 1244 c. c. qui est une disposition de protection, par conséquent une disposition d'ordre public et l'autre règle d'ordre public qu'est la chose jugée, celle-ci a été vaincue. L'attendu de la Cour Suprême vient de le démontrer d'une manière magistrale. Et c'est avec raison que le délai de grâce l'a emporté sur le principe contenu dans les articles 1351 c. c. et 122 c. procéd. : il fallait bien qu'une disposition procédurale cède à une disposition de protection qui intéresse directement une catégorie bien nombreuse de personnes.

103. *Tentatives jurisprudentielles antérieures.* — N'y a-t-il pas d'autres essais jurisprudentiels dans le même sens, ou la décision que nous venons d'analyser se présente-t-elle d'une manière isolée, apportant un coup brusqué à l'opinion qui se refusait à tout délai en présence d'un jugement déjà rendu? A ces questions il faut répondre que d'autres tentatives, assez timides du reste, ont été faites pour affranchir le délai d'une condition qui pesait lourdement sur lui.

Ainsi il a été jugé que l'article 122 du code de procédure n'enlève point aux tribunaux la faculté d'accorder un délai par une décision séparée, « quand cela ne leur a pas été demandé au moment du jugement » (31).

Mieux encore, par une décision il a été établi que, lorsque la situation des parties n'est plus la même qu'au moment où est intervenu un jugement, l'exécution de ce jugement peut être suspendue par une seconde décision judiciaire (32).

(31) Dijon, 8 Janv. 1817. Rép. Dalloz, Jugement 454.

(32) Rép. Dalloz, Jugement 455.

Ces décisions sont restées assez longtemps sans imitation, de sorte qu'on peut dire qu'elles n'ont pas préparé le terrain de la nouvelle jurisprudence. Assez tard, il y a eu un autre jugement qui a fait également échec aux articles 122 c. procéd. et 1351 c. c., tout au moins en apparence. Il s'agit d'un procès en matière de loyers et l'affaire a été jugée suivant les règles établies par la loi du 23 Octobre 1919.

A l'issue du procès, le locataire s'est vu condamné par la commission arbitrale à l'abandon de l'appartement qu'il occupait. Pourvu en référé, ce locataire fût à même de justifier des difficultés sérieuses éprouvées par lui pour trouver un autre logement; le juge des référés, malgré le caractère définitif de la sentence prononcée par la commission arbitrale, lui a accordé un délai. En agissant de la sorte, le juge des référés s'est conformé à l'article 3 de la loi citée, qui lui donne le pouvoir, par dérogation aux règles du droit commun, alors même qu'une décision définitive est intervenue, d'accorder au débiteur des termes pour s'acquitter (33).

Il n'y a là, il est vrai, qu'une sentence d'une nature toute particulière, basée sur un article de loi spéciale, qui ne pouvait pas créer un courant favorable à l'aboutissement de la nouvelle jurisprudence; mais, malgré tout, ce sont des essais qui, assez timidement, battaient en brèche les principes antérieurs de procédure.

104. *Comment la doctrine a-t-elle reçu ce changement de jurisprudence ?* — Le seul commentateur, à notre avis, de la décision appelée à réformer la jurisprudence, est M. le Professeur R. Demogue.

(33) Trib. civ. Dijon, 9 Juin 1920. Rec. Dijon, 1920, 60.

Après avoir souligné l'importance de la décision de la Cour Suprême, M. R. Demogue cherche à lui trouver une base juridique. Il est digne de remarquer que M. Demogue approuve la nouvelle direction vers laquelle s'achemine la jurisprudence, et le fait qu'un délai ait déjà été refusé ne l'empêche pas de se mettre d'accord avec la pratique d'un octroi postérieur de délai.

« Cette solution semble nouvelle », écrit notamment M. Demogue, « et en opposition avec l'autorité de la chose jugée. Mais il faut observer que la résolution est chose plus grave que l'exécution, et le juge qui a refusé un délai pour l'exécution, peut en accorder un avant de résoudre ».

« D'autre part », poursuit M. Demogue, « le droit d'accorder un délai est donné d'une façon générale par l'article 1184 *in fine* » (34).

105. *Conclusion.* — De l'analyse que nous venons de faire de la décision de la Cour de Cassation, il se dégage cette préoccupation constante des pouvoirs judiciaires d'assouplir les règles du droit pour les rendre plus conformes aux circonstances. L'esprit moral est de plus en plus inculqué aux règles du droit et la conception de la justice pure, du droit absolu, s'efface progressivement pour faire place à une conception de justice équitable. En cela le Droit tend à nous prouver qu'il ne reste pas insensible aux mouvements sociaux de notre époque.

Il ne faut pas oublier que la décision intervenue avait pour mission d'éviter une résolution et que, par conséquent, elle avait basé le second délai sur l'article

(34) Revue trim. du droit civil, 1930, p. 123.

1184 *in fine*, lequel, d'une manière générale et sans aucune restriction, accorde ce pouvoir aux juges. La Cour de Cassation était donc dans l'esprit de loi en sanctionnant la pratique des instances antérieures. Mais, faut-il localiser cette jurisprudence uniquement aux cas de résolution, ou peut-on conclure qu'elle englobe toute la matière des obligations ? Voilà un point très délicat et auquel on ne saurait répondre d'une manière précise, vu la pénurie des décisions en la matière depuis 1929, et le fait que la doctrine n'a pas encore été saisie de cette question.

C) 106. *Durée du délai.* — Dans l'ancien droit français, le sursis accordé par les lettres d'Etat ou les lettres de répit ne pouvait pas dépasser cinq années, d'où le nom de *quinquennale* donné à ce répit. Cinq ans, c'était la limite maxima du délai, lequel était généralement bien plus court et variait suivant les besoins et la situation du débiteur. L'ordonnance de 1669 ramenait la durée maxima du délai à trois mois. Le législateur moderne n'a pas suivi sur ce point l'exemple de l'ancien droit. La loi ne fixe point de maximum au délai de grâce, ce qui a été assez souvent considéré par certains auteurs comme une lacune regrettable (35). D'autres ont approuvé la liberté laissée au juge de déterminer lui-même la durée de la surséance, en disant qu'il y a là une preuve de sens pratique de la part des auteurs du code. Sur ce point, comme sur tant d'autres, la loi s'en remet à la sage appréciation des magistrats. Elle leur recommande de l'accorder avec une grande réserve et qu'il soit mo-

(35) Toullier t. 6 p. 683.

déré. Les juges peuvent accorder des délais plus ou moins longs suivant les circonstances.

Les délais peuvent même dépasser un an et, dans le silence du jugement, ils courent à partir du jour où celui-ci est rendu (article 123 c. procéd. civ.). On se rappelle que dans le procès de la Société des Hauts Fourneaux de Nouméa (36), le délai de trois ans accordé par la cour d'appel du fait du rejet du recours, s'est trouvé confirmé par la décision de la Cour de Cassation.

Il est arrivé qu'un délai de dix ans ait été accordé à un débiteur par un tribunal. La cour d'appel de Colmar, saisie de l'affaire, a infirmé ce jugement, le trouvant excessif: « En accordant dix années », dit la décision, « les premiers juges ont excédé les limites « qui leur étaient tracées par la loi » (37).

Dans un procès récent, le très riche industriel François Coty demandait au tribunal de la Seine un délai de dix ans pour acquitter à son ex-épouse, la dame Lebaron, une somme de 130 millions, solde des 430 millions du forfait qu'elle avait consenti lors de la liquidation des biens de la communauté (38). Le tribunal a repoussé la demande de Fr. Coty lequel invoquait, à son appui, la crise mondiale qui affecte ses affaires.

« Attendu, lit-on dans le jugement, que le délai de 10 ans sollicité par Coty ne répondant pas aux exigences de la loi, le tribunal se trouve contraint pour cette seule raison de repousser la demande dont il est saisi ».

(36) Supra B. 96.

(37) Colmar, 18 Août 1816. R. Dalloz, Oblig. 1769, note 1.

(38) Trib. civ. Seine 2 Déc. 1931. Gazette Pal. 4 Février 1932, n° 35.

Pour deux raisons, le très connu industriel a été condamné à payer sans délai l'impressionnable somme de 130 millions: d'abord parce que le terme de grâce sollicité était exagéré, ensuite parce qu'il n'a pas justifié qu'il était dans l'impossibilité de tenir ses engagements.

En l'absence d'un texte de loi, c'est le bon sens et la conscience des juges qui leur servent de règle pour apprécier la longueur des délais (39).

(39) Req. 7 Juin 1857. D.P. 60. 1. 21; Garsonnet p. 252; Lacantinerie & Barde p. 590; Laurent p. 565.

CHAPITRE IV

APPLICATIONS DU DELAI DE GRACE AUX DIFFERENTS CONTRATS

107. *Principes généraux.* — Par la place qu'il tient dans le code au chapitre V, consacré à l'extinction des obligations, et par les termes qu'il emploie, l'article 1244 est d'une application générale. En effet, toutes les obligations, quelque soit leur nature, qu'elles soient civiles ou commerciales, peuvent se trouver affectées d'un délai dans leur exécution. Le paiement de toute obligation peut être différé suivant les circonstances.

Malgré le caractère général de la disposition qui retient notre attention, et pour renforcer encore son application universelle, le législateur a cru nécessaire d'inscrire dans le code d'autres textes qui en font une application spéciale à différents contrats.

Il n'est pas sans intérêt de passer en revue tous les textes où, à notre avis, se trouve insérée l'idée du terme de grâce ; c'est-à-dire de préciser les cas spéciaux où il est applicable et ceux où il ne l'est pas. Nous allons donc consacrer une section aux hypothèses dans lesquelles l'application du terme de grâce est rendue possible par un article de loi, une deuxième section aux applications jurisprudentielles du délai aux autres contrats, une troisième section aux cas dans lesquels il est défendu d'accorder un délai, et enfin une dernière section à la législation de la guerre qui efface ces différences.

SECTION I

CAS D'APPLICATION PRÉVUS PAR LE CODE

108. L'ARTICLE 1184 — 109. SUITE — 110. L'ARTICLE 1655 —
111. L'ARTICLE 1900 DU CODE CIVIL — 112. SUITE.

108. *L'article 1184.* — Arrêtons-nous d'abord à la disposition de l'article 1184. Cet article régit l'action en résolution des contrats synallagmatiques. Dans ce genre de contrats les deux intéressés sont à la fois débiteur et créancier l'un de l'autre. Leurs obligations se servent mutuellement de support et l'inexécution d'une obligation par une partie, ouvre à l'autre le droit de la forcer d'exécuter ou de demander la résolution du contrat. Avec ces quelques indications nous sommes entrés dans le terrain épineux de la théorie de la cause (1).

La cause est le but poursuivi par la partie qui consent à se lier par un contrat quelconque. Elle est un des éléments essentiels d'une obligation et l'absence de toute cause la rend nulle — sanction édictée par l'article 1131 c. c. Dans la vente, par exemple, le vendeur s'oblige à transférer la chose parce qu'il veut recevoir le prix que l'acheteur s'engage à lui payer. L'obligation du vendeur a pour cause le paiement du prix et l'obligation de l'acheteur a pour cause la transmission de la chose. Si l'une des parties ne satisfait pas à son engagement, l'autre partie peut se défaire du sien et, par l'action en résolution, récupérer ce qu'elle a avancé.

(1) Capitant Henri. De la cause des obligations, 3^e éd., Paris 1927, p. 259 et s.

D'après les termes de l'article 1184, cette attitude que peut prendre celui qui a déjà exécuté son obligation, n'est qu'un aspect de son droit. Il lui reste une autre alternative: il peut forcer le débiteur à s'exécuter, si toutefois l'exécution est encore possible.

La résolution est une conséquence de la notion de la cause. Lorsque le créancier se décide pour la résolution, il doit la demander à la justice, car « la condition résolutoire n'opère pas de plein droit ».

109. *Suite.* — A l'occasion de l'exercice de l'action en résolution, le juge se trouve investi du pouvoir d'accorder un délai au débiteur. Il reçoit, de par l'article 1184, un pouvoir souverain, sans aucune limitation. Cependant, ce sont les circonstances qui ont entravé l'exécution qui vont favoriser ou non la concession d'un délai. Néanmoins, l'examen de ces circonstances est une question de fait sur laquelle le juge statue avec une autorité absolue. Donc, à la rigueur du principe de la résolution des contrats, la loi apporte le tempérament du délai de grâce. Certains auteurs — notamment M. Labatut dans sa thèse et M. de Vilade dans plusieurs articles de revues — n'ont pas vu dans le délai contenu dans l'article 1184 un délai de grâce, mais un délai propre à l'action en résolution. Lors de l'affaire de Nouméa, nous avons constaté que la Cour de Cassation, par sa décision du 8 Janvier 1929, s'est prononcé dans le sens du délai de grâce et l'assentiment spontané donné par M. Demogue nous convainc que la vérité est de ce dernier côté plutôt que de l'autre.

L'application de l'article 1184 n'est pas limitée uniquement aux contrats synallagmatiques. Ses termes gé-

néraux ont poussé la jurisprudence à l'employer même aux contrats unilatéraux (2).

110. *L'article 1655.* — Du principe de la résolution, posé d'une manière générale pour tous les contrats bilatéraux dans l'article 1184, les auteurs du code ont fait une application à la vente d'immeubles. Dans ce dernier contrat la résolution intervient lorsque le vendeur se voit exposé à perdre en même temps et la chose et le prix. Dans ce cas, l'article 1655 impose au juge de prononcer immédiatement la résolution, sans qu'il ait le droit d'attermoyer l'obligation de l'acheteur, car, ce faisant, il exposerait le vendeur à une perte irrémédiable.

Mais, à la règle ainsi formulée, le même article s'empresse d'apporter une exception qui contient notamment l'application recherchée de l'article 1244.

« Si le danger n'existe pas », poursuit l'article 1655, « le juge peut accorder à l'acquéreur un délai plus ou « moins long suivant les circonstances ».

Donc, lorsque le danger de la double perte ne menace pas le vendeur, le juge a la faculté de donner un délai à l'acquéreur pour lui permettre de se procurer l'argent nécessaire au paiement du prix de la vente. Il n'est point douteux que l'article 1655, dans son dernier alinéa, ne contienne une application de l'article 1244. D'ailleurs cette conclusion s'impose avec toute sa force à nos esprits, par un argument d'analogie tiré de l'article 1184 dont il n'est que la reproduction. Une décision de Cassation consacre ce point de vue (3).

(2) Demogue R., Revue trim. du droit civil 1930, p. 123 et 1931, p. 893.

(3) Req. 11 Janvier 1881, D.P. 1881. 1.242.

111. *L'article 1900 du code c.* — Enfin, il nous reste un autre article du code qui parle également d'un délai à accorder par le juge. C'est l'article 1900 qui a trait au prêt. Il suppose qu'un prêt a été conclu sans qu'aucun terme de restitution n'ait été fixé par les parties. Un conflit est imminent. La date de la restitution de la chose prêtée sera la cause de ce conflit. Pour départager les intérêts en cause l'article mentionné ouvre au juge le droit de s'immiscer dans l'exécution de l'obligation en lui fixant un terme. Le délai que le juge peut déférer à l'emprunteur pour restituer est-il un délai de grâce ou un terme de droit ? Si c'est un terme de droit, comme il est envisagé par presque l'unanimité de la doctrine, alors la source judiciaire du terme de grâce ne constitue guère un de ses traits caractéristiques.

L'opinion généralement admise enseigne donc qu'il y a là un terme ordinaire, un terme de droit que le juge fixe en vertu de son pouvoir d'interpréter la volonté des parties pour déterminer le jour de l'échéance. L'opinion des savants auteurs, MM. Colin et Capitant, mérite d'être retenue. A propos de l'article 1900 ils disent « que si aucun terme n'a été convenu, la loi « donne au juge un certain pouvoir pour fixer la date « de remboursement, suivant les circonstances » (4). A cela se réduisent tous nos renseignements ; il est plus que certain que les célèbres auteurs y ont vu un terme de droit.

112. *Suite.* — Les raisons qui nous font voir dans le délai de l'article 1900 un délai de grâce, et par con-

(4) Colin et Capitant t. 2, p. 641.

séquent nous font prendre une attitude adverse à la thèse de la majorité des auteurs sont nombreuses. D'abord l'article 1900 n'est pas un texte supplétif où le législateur interprète lui-même la volonté des parties en fixant le terme qui fait défaut au prêt. Dans ce dernier cas le terme eut été de droit, comme émanant de la loi.

Le sens de l'article en question et les termes employés constituent d'autres arguments en faveur de notre thèse. En examinant de plus près les textes des articles 1244 et 1900, on s'aperçoit que l'intention du législateur a été la même dans les deux cas. Si, en effet, l'emprunteur ne se trouvait pas aux prises avec certaines difficultés, le juge le condamnerait à restituer immédiatement la chose empruntée. Suivant les circonstances, voilà les mots typiques qui reviennent chaque fois qu'il s'agit d'un délai de grâce, le juge peut accorder un délai à l'emprunteur.

Sur ce point nous avons suivi l'opinion de MM. Garsonnet et César Bru (5). Ces éminents auteurs, lorsqu'ils tracent les cas où le juge ne peut accorder des délais, traitent incidentellement de la question. « L'article 1900 du code civil », disent notamment MM. Garsonnet et César Bru, « aux termes duquel, s'il n'a pas été fixé de terme pour la restitution (du prêt de consommation), le juge peut accorder un délai à l'emprunteur suivant les circonstances, implique *a contrario*, que cet emprunteur ne peut obtenir *aucun délai*, lorsqu'il a pris l'engagement de restituer dans un temps déterminé ».

(5) Garsonnet et Bru t. 4, p. 262.

SECTION II

A) APPLICATIONS JURISPRUDENTIELLES DU DELAI AUX AUTRES CONTRATS

B) DE LA CLAUSE PENALE

A) 113. IDÉES GÉNÉRALES — 114. a) DU BAIL — 115. b) DU CONTRAT DE FOURNITURE — 116. c) DE LA SOCIÉTÉ ; DISSOLUTION PAR LA VOLONTÉ D'UNE PARTIE — 117. POSITION PRISE PAR LA JURISPRUDENCE — 118. FAUT-IL S'INSURGER CONTRE CETTE IMITATION DU JUGE DANS LE DOMAINE CONTRACTUEL ? — B) 119. QU'EST-CE QUE LA CLAUSE PÉNALE ? — 120. SES CARACTÈRES — 121. POUVOIR D'APPRÉCIATION DES TRIBUNAUX — 122. DU DÉLAI DE GRÂCE — 123. QUID EN CAS D'INEXÉCUTION PARTIELLE ?

113. *Idées générales.* — Si le code dans son article 1244 parle uniquement du paiement, est-ce qu'il a circonscrit l'application du délai à ce cas seulement ? La jurisprudence va nous prouver le contraire. En effet, le code civil s'est arrêté surtout sur le paiement comme étant le mode général d'extinction des obligations. Mais cela ne veut pas dire que là se réduit toute concession de terme de grâce. Celui-ci peut intervenir tant à l'occasion de l'exécution des contrats synallagmatiques qu'à l'occasion de l'exécution des contrats unilatéraux ; les tribunaux peuvent aussi bien différer le paiement que prolonger, dans certaines circonstances, la vie juridique des contrats eux-mêmes. La gravité des conséquences qu'entraînerait un terme judiciaire dans cette dernière hypothèse, semble s'opposer à une pareille mesure. Néanmoins nombre de cas se sont présentés dans la pratique et il est intéressant de souligner les nouveaux

effets produits par le terme de grâce lorsqu'il vise autre chose que le paiement. Dans ce but nous allons étudier certains contrats pour mieux saisir l'aspect nouveau du problème posé.

114. a) *Du bail*. — Supposons qu'un conflit surgisse entre le bailleur et le preneur d'un appartement à propos du congé signifié au locataire. Le juge, par un délai accordé à ce dernier, si court soit-il, peut-il le maintenir dans les locaux loués? Les conséquences graves que produirait cette espèce de reconduction judiciaire du contrat, pour nous exprimer ainsi, ne doivent-elles pas le faire reculer devant une pareille solution? N'oublions pas qu'en procédant ainsi il maintient, contre la volonté d'une des parties, un contrat auquel il n'a pas le droit de toucher en le modifiant.

Peut-il obliger le bailleur à laisser au preneur la jouissance des lieux loués pendant la prolongation du contrat? L'obliger à entretenir l'immeuble (art. 1719 et 1720 c. c.) et à garantir le locataire contre les troubles provenant d'un tiers? Voilà autant d'effets nouveaux qu'un délai, maintenant le locataire dans l'appartement loué, peut produire.

Si grave qu'elle paraisse, cette hypothèse s'est néanmoins présentée dans la pratique. Un locataire condamné par la commission arbitrale à abandonner l'appartement qu'il occupait, y a été maintenu par le juge des référés, après avoir justifié des difficultés sérieuses éprouvées par lui pour trouver un autre appartement (6).

Le contrat, au lieu de prendre fin, comme l'aurait

(6) Trib. civ. Dijon 9 Juin 1920. Rec. Dij. 1920. 60.

voulu le bailleur, continuera d'exister par la décision du juge. Et, si une réparation de celles que la loi met à sa charge, est nécessaire, il sera obligé de la faire. Voilà donc à quelles conséquences peut aboutir cette intervention judiciaire dans l'exécution des contrats.

115. b) *Du contrat de fourniture* (7). — Une décision de la Cour de Cassation — intervenue dans les conditions que l'on sait, à propos de l'affaire de Nouméa, montre également que le délai de grâce peut viser autre chose que le paiement.

Il s'agissait d'un contrat de fourniture, lequel, par suite de différentes difficultés, n'a pas pu être exécuté aux échéances stipulées. Le tribunal et la cour d'appel ont donné au débiteur un terme, respectivement de deux mois et de trois ans, pour faire les livraisons de gypse qui formaient l'objet du contrat.

Il n'y a pas lieu à aucun doute possible sur la nature de ce terme, les décisions mentionnées s'inspirant de l'article 1244 c. c.

L'effet principal de ce terme a été la prorogation du contrat. Celui-ci a continué de lier la Soc. des Hauts-Fourneaux de Nouméa à son cocontractant; en vertu de ce délai, la dite Société était obligée d'accepter les livraisons — repoussées encore par le délai — et d'en payer le prix.

L'intention de la Société créancière, armée du texte de l'article 1184 c. c. lui donnant droit de faire résoudre le contrat, s'est évanoui devant le droit souverain des juges d'accorder un délai, en vertu du même article.

(7) Cass. 8 Janvier 1929. Gaz. Palais 1929. 1. 497; voir supra n° 97.

Il y a là une survivance du contrat à la volonté de la partie ayant le droit de l'anéantir, survivance grave, accompagnée de tous les effets que le contrat comportait primitivement.

116. *c. De la société — Dissolution par la volonté d'une partie.* — Le juge pourrait-il s'opposer à une dissolution intempestive d'une société en obligeant les associés de la continuer pendant un certain temps ? Et en vertu de quel pouvoir pourrait-il prendre une pareille initiative ? Peut-on considérer comme un terme de grâce le laps de temps pendant lequel le contrat de la société continuera de vivre et de produire ses effets ? Une des causes de la dissolution de la société à durée indéterminée est la volonté de l'un des associés. L'associé doit notifier sa volonté de dissoudre la société à tous les associés. L'article 1869 c. c. réclame une renonciation de bonne foi et non faite à contretemps. L'article suivant du code nous renseigne sur les cas qui ne réunissent pas ces deux conditions.

« La renonciation n'est pas de bonne foi lorsque l'associé renonce pour s'approprier à lui seul le profit que les associés s'étaient proposé de retirer en commun. Elle est faite à contretemps lorsque les choses ne sont plus entières et qu'il importe à la société que sa dissolution soit différée » (art. 1870).

C'est en vertu du pouvoir d'appréciation que leur donne ces deux articles que les juges peuvent s'opposer à la dissolution unilatérale de la société.

117. *Position prise par la jurisprudence.* — La jurisprudence a eu à se prononcer sur un cas de cette nature. Une société en nom collectif, formée entre deux frères, a été dissoute par le dernier associé survivant,

en vertu d'une clause du pacte social qui lui conférait cette faculté, en le nommant en même temps liquidateur. Les juges des référés, par trois ordonnances successives, ont fait défense à l'associé de procéder à la vente du fonds de commerce. Il est vrai que la cause se compliquait d'autres données, entre autre que les héritiers de l'associé prédécédé étaient mineurs et qu'il fallait sauvegarder leurs droits. Malgré le fait que ces ordonnances de référé ont été rendues par les juges civils sur une matière commerciale et qu'une clause formelle du statut donnait le droit de dissolution au survivant, en appel les mesures prises par le président du tribunal ont été confirmées. Plus encore, par le rejet du recours de l'associé survivant, une confirmation solennelle a été donnée aux dispositions du juge des référés (8).

Voilà donc le cas : la justice se substitue à la volonté de l'associé, ignore la clause du pacte social et fait survivre un contrat destiné à la disparition, en nommant un administrateur et un séquestre à cette fin.

Les intérêts des mineurs en cause ont justifié cette mesure judiciaire. Néanmoins il y a là un échec au titre juridique que constitue l'acte de société ; échec provoqué par le droit d'appréciation des juges.

118. *Faut-il s'insurger contre cette imixtion du juge dans le domaine contractuel ?* — Nullement ! M. Demogue, à propos du rôle du juge dans l'exécution des contrats, dit notamment :

« Etant donné que l'essentiel dans un contrat est d'arriver du mieux qu'on peut au but poursuivi par

(8) Req. 8 Févr. 1921. S. 1922.1.76.

les contractants, but qui ne peut toujours être atteint par les moyens prévus, les circonstances ayant changé, le juge a un certain pouvoir pour prendre des mesures en vue de faciliter l'exécution d'un contrat » (9).

Procédant ainsi le juge fait œuvre législative.

Dans un récent et remarquable ouvrage intitulé « A propos du gouvernement des juges », on lit ces remarques suggestives :

« Si le règne de la loi s'atténue, celui du juge par la force même des choses augmente... ». « Si les juges participent à nouveau plus activement à l'élaboration du droit, ils s'associent à l'esprit de législation... ». « La motion du gouvernement des juges ne peut bouleverser que ceux qui voient, dans les cours et tribunaux, une puissance politique susceptible de tenir en échec leur propre dictature. C'est bien mal connaître les juges que de leur attribuer de telles ambitions... » (10).

119. B. *Qu'est-ce que la clause pénale ?* — La clause pénale est la disposition insérée dans un acte juridique quelconque et qui a pour but de fixer forfaitairement la somme qui serait due par la partie qui s'est rendue coupable ou de l'inexécution, ou du retard, ou de la mauvaise exécution de l'obligation (art. 1226 c. c.). Elle est, d'après l'heureuse expression de M. Demogue, « une sanction des droits établie par acte privé » (11).

La clause pénale constitue assez souvent un moyen

(9) Demogue R. Tr. des oblig. t. 6. p. 72.

(10) Page Henri de, A propos du gouvernement des juges, Paris 1931, p. 188 et 189.

(11) Demogue R. Traité des oblig. t. 6, p. 480 et s.

de pression sur le débiteur pour qu'il exécute son engagement. On la rencontre presque dans tous les actes juridiques et sa teneur est très variée : son objet peut être une somme d'argent, un travail, une abstention.

120. *Ses caractères.* — a) La clause pénale a un caractère accessoire. L'acte juridique auquel elle est adjointe, doit être un acte juridique licite, autrement celui-ci étant frappé de nullité, la clause pénale tombe aussi ; la réciproque n'est pas admise (art. 1227 al. II, c. c.).

b) Son second caractère est sa nature forfaitaire. Le juge ne peut pas modifier le chiffre d'une clause pénale. « Il ne peut, dit l'article 1152, être alloué à l'autre partie une somme plus forte, ni moindre ».

Ainsi, en matière de règlement d'atelier, le tribunal n'a pas le droit de modifier le montant de l'amende infligée à l'ouvrier, même s'il estime qu'elle est exagérée (12).

121. *Pouvoir d'appréciation des tribunaux.* — La clause pénale est une question qui tombe sous le contrôle des juges. Ceux-ci déterminent sa nature, c'est-à-dire qu'ils apprécient si la disposition insérée dans l'acte juridique, est une clause pénale proprement dite ou une disposition qui n'a que l'aspect extérieur de la clause pénale, sans en être une, comme le dédit ou la fixation conditionnelle du prix.

Principalement, le juge apprécie si l'évènement qui doit entraîner la clause pénale s'est réalisé ; dans ce cas, il condamne le perdant à supporter la pénalisation souscrite par lui-même.

(12) Civ. 12 Mars 1918. D.P. 1918, 1. 39.

122. *Du délai de grâce.* — A propos de la clause pénale se pose la question de savoir si le pouvoir d'appréciation des tribunaux va jusqu'à accorder un délai à la partie défaillante? Le problème est très délicat et d'une grande portée pratique à la fois. Le cas peut se présenter notamment en matière de transport.

Par exemple, une Cie de chemin de fer s'engage à voiturier en G.V. dans un délai déterminé, un stock de marchandises. Par suite d'une inondation terrible, la livraison n'a pas pu être faite à temps, la Cie étant obligée de faire un énorme détour pour utiliser le rail d'un autre réseau. Le retard sera-t-il imputable à la Cie? Nul doute si les conditions de transport eussent été normales. Mais dans l'exemple pris, l'inondation, sans constituer un cas de force majeure, est néanmoins un élément extérieur qui a bouleversé l'économie du contrat.

La conséquence logique de sa prise en considération est de différer le terme de livraison et de suspendre la sanction de la clause pénale, en l'espèce des tarifs.

Lorsque le contenu d'une clause pénale est une abstention, cette clause pénale répugne à toute idée de terme de grâce. Supposons qu'un ouvrier qualifié signe, lors de son embauchage, un contrat dans lequel est renfermé une clause lui interdisant de travailler dans une maison concurrente pendant un certain temps après son départ. Il y a là une obligation de ne pas faire de sa part, laquelle est parfaitement licite du moment qu'elle ne dépasse pas la limite légale.

Dans le cas où l'ouvrier ne respecte pas l'engagement pris, la clause pénale, à notre avis, joue sans aucune restriction; le terme de grâce n'a rien à voir dans ce

cas, car ce qui a été fait ne peut pas être supprimé.

123. *Quid en cas d'inexécution partielle ?* — La sanction ne peut pas être aussi dure dans le cas où le débiteur exécute en partie son engagement principal, que s'il montre une mauvaise volonté qui aboutit à l'inexécution totale de son obligation. Aussi la loi a prévu cette hypothèse et a donné au juge le droit de réduire la peine « lorsque l'obligation principale a été exécutée en partie » (article 1231 c. c.).

C'est là le cas typique où l'idée de délai de grâce se concilie à merveille avec la clause pénale. Les cas les plus fréquents où le débiteur peut être exonéré partiellement de la peine sont ceux des contrats successifs.

Dans un arrêt intervenu en ce sens, il a été décidé que l'indemnité stipulée pour retard dans la livraison d'une chose que l'on s'est obligée à fournir, peut être réduite par le juge lorsque le créancier a pris, de fait, possession de la chose dans une certaine mesure (13).

(13) Rennes 5 Juin 1871. S. 1871. 2. 175.

SECTION III

HYPOTHESES

OU LE DELAI EST INAPPLICABLE

- A. CAS PRÉVUS PAR LE CODE CIVIL : 124. ARTICLES 1655 ET 2.279 — 125. ARTICLES 1656 ET 1657 — 126. ARTICLES 1661 ET 1944.
- B. CAS PRÉVUS PAR LE CODE DE COMMERCE : 127. ARTICLES 135 ET 157 C. COMM. : LETTRE DE CHANGE — 128. SUITE — 129. ARTICLE 187 : BILLET A ORDRE.
- C. 130. HYPOTHÈSE DU PRÊT CONSENTI PAR LE CRÉDIT FONCIER.
- D. 131. CAS PRÉVUS PAR L'ARTICLE 124 DU CODE PROCÉD. CIVIL.

A. — *Cas prévus par le code civil*

124. *Articles 1655 et 2279.* — Il y a certains cas où le délai ne peut être concédé. Ces cas dérogatoires au principe de l'article 124 se trouvent un peu partout dans les codes.

1°. L'hypothèse envisagée par l'article 1655 al. I. Nous avons déjà pris connaissance de cet article dans la section précédente, l'étudiant dans son aspect positif. Dans l'alinéa premier nous lisons : « La résolution de la vente d'immeuble est prononcée *de suite* si le vendeur est en danger de perdre la chose et le prix ».

Donc, pas de délai de grâce, lorsque le vendeur d'immeubles court le danger d'une double perte : de la chose et du prix.

2°. Dans la vente des meubles que se passe-t-il ? Le juge peut-il accorder des délais à l'acquéreur de meubles. Quels sont les dangers que peut courir à son

tour un vendeur de meubles ? Supposons que le vendeur de meubles n'ait pas été payé par l'acheteur qui, étant de mauvaise foi, revend immédiatement l'objet et dissimule ou dépense le prix. Dans ce cas, le vendeur de meubles se trouve exactement dans la même situation que celle prévue pour le vendeur d'immeubles : il y a danger de perte de la chose et du prix. A situation identique, solution identique. Par conséquent pas de délai à l'acquéreur de meubles. Dans cette solution entre en jeu aussi l'effet de la possession qui découle de l'article 2279 c. c.

En effet, la possession du sous-acquéreur de bonne foi est protégée par ce dernier article et le vendeur se verra dépouillé de l'action en revendication. C'est pour quoi il n'y aura pas lieu à un délai dans la vente de meubles.

125. *Articles 1656 et 1657.* — 3°. Le délai est impossible lorsqu'on se trouve en face d'une clause expresse stipulant la déchéance de plein droit du débiteur. C'est l'article 1656 c. c. qui prévoit cette hypothèse. Rapportons intégralement ce texte qui se passe presque de tout commentaire :

« S'il a été stipulé, lors de la vente d'immeubles, « que faute de paiement du prix dans le terme convenu, la vente serait résolue de plein droit, l'acquéreur peut néanmoins payer après l'expiration du « délai, tant qu'il n'a pas été mis en demeure par « une sommation, mais après cette sommation le juge « ne peut pas lui accorder de délai »).

Cette condition résolutoire expresse, connue aussi sous le nom de pacte commissaire, n'exclue le délai qu'après la mise en demeure de l'acheteur par une sommation.

4°. « En matière de vente de denrées et effets mobiliers », dit l'article 1657 c. c. « la résolution de la vente aura lieu de plein droit et sans sommation au profit du vendeur, après l'expiration du terme convenu pour le retirement ».

L'impossibilité du délai en pareille occurrence s'explique par la nature des choses vendues, choses fragiles et périssables, qui sont destinées à un usage de consommation immédiate. Vu les risques auxquels sont exposés ces marchandises, toute sommation a été supprimée et l'expiration de la date du retirement marque le point initial de l'action en résolution.

126. *Articles 1661 et 1944.* — 5°. Toujours en matière de vente, il existe encore un cas où il est fait également dérogation à la disposition de l'article 1244. Le terme fixé pour l'exercice de la faculté de rachat, qui est de cinq années, « est de rigueur et ne peut être prolongé par le juge », dit l'article 1661. Les inconvénients qui résultent pour les tiers de l'exercice du rachat ont motivé cette mesure rigoureuse.

En effet, à l'égard des tiers, la faculté de rachat opère comme une condition résolutoire, le vendeur reprenant son héritage « exempt de toutes les charges et hypothèques dont l'acquéreur l'aurait grévée ». Il y avait grand intérêt de limiter à cinq années le maximum de la période d'incertitude qui résulte du rachat et le juge ne peut nullement la prolonger.

6°. Le dépôt est un contrat essentiellement en faveur du déposant et répugne à toute idée de délai. Le depositaire rend au déposant un service d'ami : le contrat est donc conclu uniquement dans l'intérêt du déposant. L'obligation principale qu'engendre le dépôt

à la charge du dépositaire est celle de restituer la chose déposée. La restitution doit se faire au moment où il plaît au déposant de la réclamer. Dans le dépôt, s'il y a un terme de fixé, il est toujours stipulé dans l'intérêt du déposant, et il dépend de lui de le devancer. Qu'il y ait ou non un terme, le dépôt doit toujours être remis au déposant aussitôt qu'il le réclame. — Art. 1944 al. 1.

B. — *Cas prévus par le code de commerce*

127. *Articles 135 et 157 c. com.: lettre de change.* — 1°. a) Lorsque la dette affecte la forme d'une lettre de change, il n'y a pas de délai de grâce pour le tiré. Les articles 135 et 157 du code de commerce défendent aux tribunaux de recourir aux délais pour venir en aide au tiré gêné. La forme de la dette contractée s'oppose à tout délai. La lettre de change est une véritable monnaie commerciale et son paiement ponctuel est absolument nécessaire à son fonctionnement.

Le paiement de cet effet négociable ne peut être suspendu; dans ce cas on peut dire que l'intérêt du commerce l'emporte sur l'intérêt du débiteur.

b) Cependant, l'usage du délai se rencontre même pour la lettre de change. Dans la pratique parisienne, il est fréquent, après la condamnation du tiré, que le porteur consente à un terme de vingt-cinq jours. Le jugement est rendu d'accord entre les deux plaideurs, et le tiré, bénéficiaire d'un répit de vingt-cinq jours, s'engage à payer, outre le capital, les intérêts moratoires. Remarquons que ce n'est pas la justice qui fait cette libéralité de vingt-cinq jours au tiré; c'est le porteur lui-même qui agit pour son propre intérêt.

En effet, si ce délai lui était refusé, le tiré ferait dé-

faut au jugement, ce qui lui ouvrirait la voie de l'opposition; or toute opposition suspend l'exécution du jugement. De sorte que le porteur s'empresse de conclure un arrangement amiable avec le tiré, qui autrement gagnerait, en faisant opposition, le temps nécessaire jusqu'à ce qu'une décision contradictoire intervienne.

128. *Suite.* — c) Les tribunaux ne peuvent accorder aucun délai pour le paiement d'une lettre de change, même lorsqu'elle a été souscrite par un non commerçant et pour une cause non commerciale (14). On n'a pas égard, ni à la personne qui l'a souscrite, ni à la cause qui l'a déterminée. Dès que les intéressés ont adopté, pour régler leurs affaires, la forme de la lettre de change, ils ont accepté à l'avance de se soumettre à son régime commercial. Le titre, l'acte sous seing privé qui porte l'engagement du tireur, est un élément essentiel, un élément de solennité qui fait participer la lettre aux attributs du change.

A un officier qui avait souscrit une lettre de change, les premiers juges avaient accordé un délai sous le prétexte que son salaire n'était saisissable que dans une certaine mesure. Ce jugement a été réformé sur pourvoi en Cassation du bénéficiaire de la lettre de change. L'argument tiré de l'article 135 du code commercial est en effet irréfutable :

« Tous les délais de grâce, de faveur, d'usage ou d'habitude locale, pour le paiement des lettres de change, sont abrogés ».

129. *Article 187: le billet à ordre.* — 2°. Le paie-

(14) Lyon, Caen et Renault, t. 4, n° 291; Colin et Capitant, t. 2, p. 172.

ment du billet à ordre ne souffre aucune surséance. L'article 187 c. com. déclare applicables aux billets à ordre toutes les dispositions relatives aux lettres de change et concernant notamment l'endossement, l'échéance, le paiement, etc... Donc, tout ce qui a été dit du délai à propos de la lettre de change, garde sa valeur quant au billet à ordre. Les articles 135 et 157, que nous venons de citer plus haut, défendent aux tribunaux, même en présence d'un billet à ordre, d'en suspendre le paiement.

C. 130. *Hypothèse du prêt consenti par le Crédit Foncier.* — Il n'y a pas de délai de grâce lorsqu'il s'agit de l'échéance des annuités d'un prêt consenti par le Crédit Foncier (art. 26 décret du 28 Fév. 1852). Les créances du Crédit Foncier sont des créances privilégiées. Le paiement régulier des annuités des prêts faits aux clients joue un rôle essentiel dans le mécanisme des opérations de cette Société. Avec les rentrées des sommes prêtées, le Crédit Foncier assure le paiement des intérêts et capitaux empruntés au public sous forme d'obligations. Il est toujours nécessaire que la Société du Crédit Foncier rentre dans ses débours pour honorer ses engagements. Ces explications sommaires nous fournissent la raison qui a déterminé le gouvernement à soustraire le paiement des sommes prêtées par le Crédit Foncier à la disposition de l'article 1244.

D. 131. *Cas inscrits dans l'article 124 c. procéd. civile.* — Les causes qui provoquent la déchéance du débiteur d'un terme de grâce, lorsqu'elles se produisent après le jugement qui l'accorde, empêchent les juges d'en octroyer un lorsqu'elles existent déjà lors du jugement.

L'article 124 du code procéd. civ. est décisif en ce sens. Mentionnons simplement ces causes en nous réservant le droit d'y revenir lorsque nous allons traiter des déchéances du délai de grâce en général.

Aux termes de cet article, le débiteur ne pourra pas obtenir un délai : a) si ses biens sont vendus à la requête d'autres créanciers, b) s'il est en faillite, c) s'il est en état de contumace, d) s'il s'est constitué prisonnier, e) lorsque, par son fait, il aura diminué les sûretés qu'il avait données par le contrat à son créancier.

SECTION IV

LE DELAI DE GRÂCE
ET LA LEGISLATION DE GUERRE

132. APERÇU GÉNÉRAL — 133. GUERRE DE 1870 — 134. PÉRIODE DES ANNÉES 1914-1918 — 135. EN QUOI LE DÉLAI DE GRÂCE A-T-IL ÉTÉ MODIFIÉ PENDANT LA GUERRE ? — 136. QUELLE EST LA SIGNIFICATION DE L'EXPRESSION « EN TOUTE MATIÈRE » ? — 137. DURÉE DES DÉLAIS — 138. EXCEPTIONS SUPPRIMÉES PAR LE DÉCRET DU 10 AOÛT 1914 — 139. SUSPENSION DES POURSUITES EN MATIÈRE FISCALE — 140. SUITE — 141. CONCLUSION.

132. *Aperçu général.* — L'exposé fait jusqu'à présent des applications et exceptions du délai de grâce est valable pour le temps de paix. En état de guerre les modifications apportées à la marche de la justice sont énormes. Nous avons montré que les circonstances graves que le pays traverse justifient les innovations introduites dans le régime du droit.

Avant de nous arrêter à la législation exceptionnelle de la grande guerre, il est nécessaire de remonter le cours des années en arrière jusqu'à 1870-1871, pour voir les changements subis par le droit pendant cette période là. Des situations identiques réclament toujours des mesures analogues. La guerre de 1870 a provoqué des troubles économiques dans tout le pays, ce qui a amené divers lois et décrets pour y remédier. Les débiteurs fortement éprouvés ont obtenu la facilité d'un sursis, mis à leur disposition à la suite des lois et décrets des 10 Mars, 24 Mars, 26 Avril et 4 Juillet 1871.

Etant donné qu'en 1871 il n'y a eu qu'une partie du territoire français envahie par l'ennemi, les maux produits ont été circonscrits à ce territoire et les bienfaits des lois ont profité seulement à ceux qui occupaient les départements ravagés par la guerre et aux débiteurs combattants.

133. *Guerre de 1870-1871.* — Les dérogations que le droit de guerre apporte au droit commun sont celles-ci :

a) D'abord, l'application de l'article 1244 devient générale, les tribunaux ont la faculté d'accorder un délai « en toute matière ». Les hypothèses où l'on ne pouvait pas accorder un délai ont été abolies, tant en matière civile qu'en matière commerciale.

b) A l'extension générale en ce qui concerne la matière des obligations ne correspond pas une autre extension ayant trait aux personnes; les bénéficiaires de ces dispositions exceptionnelles ont été limitativement déterminés par ces lois et décrets. Ce sont: 1°. Ceux qui demeurent dans les départements occupés par les troupes étrangères; 2°. Les débiteurs ayant leur domicile dans le département de la Seine; 3°. D'une manière générale ceux qui sont retenus par le service de l'armée régulière et de l'armée auxiliaire.

c) Troisième et dernière dérogation, les tribunaux ne jouissent de la faculté d'étendre la disposition de l'article 1244 « en toute matière » que pendant l'année 1871.

134. *Période des années 1914 à 1918.* — Le 5 Août 1914 est intervenu une loi relative à la prorogation de l'échéance des valeurs négociables. L'article 2 de cette loi donne au gouvernement une délégation générale de

prendre, durant la durée de la mobilisation et de la guerre, jusqu'à la cessation des hostilités, les mesures nécessaires pour :

1°. Faciliter l'exécution ou suspendre les effets des obligations civiles ou commerciales.

2°. Suspendre toutes prescriptions ou péremption en matière civile, commerciale ou administrative.

3°. Suspendre tous délais impartis pour attaquer, signifier ou exécuter les décisions de l'ordre judiciaire ou administratif.

Le gouvernement s'est acquitté de cette tâche en rendant une série de décrets qui traitent successivement de la prorogation d'échéance des valeurs négociables, de la prorogation des baux à loyer ou à ferme — c'est-à-dire du moratorium. Ensuite il a décrété la suspension des délais et prescriptions dans toutes les matières.

Dans cette éclosion formidable de mesures exceptionnelles — pour ne citer qu'un exemple : tous les 60 ou 90 jours il y avait un décret de prorogation d'échéance des effets de commerce — on découvre les règles qui touchent notre sujet.

135. *En quoi le délai de grâce a-t-il été modifié pendant la guerre?* — L'exemple fourni par les décrets de 1870 était instructif et il a servi de source d'inspiration au gouvernement de 1914.

En vertu de la délégation acquise par la loi du 5 Août 1914, le pouvoir exécutif a rendu le décret du 10 Août, même année, qui constitue le point capital de la matière.

Dans l'article 4 du décret du 10 Août 1914, on lit cette disposition d'une portée extrêmement importante :

« L'article 1244 al. II du code civil, est applicable, « pendant la durée de la mobilisation et jusqu'à la « cessation des hostilités, aux poursuites et exécutions « en toute matière. Le président du tribunal civil statuera par ordonnance de référé exécutoire nonobstant appel ».

Dans l'article suivant, du même décret, est décidé la suspension des effets de toutes les clauses qui stipulent une déchéance en cas d'inexécution dans un délai ou à une date préfixe, contenues dans les contrats conclus avant le 4 Août 1914 (15).

(15) Note.— Délais de grâce établis par d'autres décrets de la guerre. Il y a de nombreux textes de décrets qui révèlent le souci constant du gouvernement de prévoir toutes les hypothèses où un délai est nécessaire. Ainsi les dispositions des articles 1^o des décrets du 11 Décembre 1914 et du 11 Mars 1915 permettent aux locataires, fermiers et métayers, de se faire relever par le juge de la déchéance qu'ils ont encourue en ne remplissant pas à temps les formalités en vue de la prorogation ou de la suspension de leurs baux ou de leurs congés. Par les articles 3 du décret du 27 Octobre 1914 et 8 du décret du 1^{er} Septembre 1914, le juge de paix obtient la faculté de surseoir au paiement des loyers et fermages. L'article 3 du décret du 14 Septembre 1915 donne la même faculté en matière de Bourse. De même, l'article 5 du décret du 17 Juin 1915 permet au juge de paix d'autoriser le locataire à sortir des lieux loués avant d'avoir versé les sommes dues et de fixer les délais dans lesquels ces sommes devront être payées. En vertu de l'article 5 du décret du 23 Décembre 1915, le tribunal de commerce peut accorder des délais aux débiteurs travaillant pour l'état, en ce qui concerne le paiement d'effets de commerce. Dans le même décret, la disposition de l'article 9 *in fine* permet au président du tribunal de commerce, à l'égard des mêmes débiteurs, d'ordonner qu'il sera sursi à la réalisation du gage, en matière d'avance sur titre, alors même que le délai de grâce aurait été refusé. L'article 17 de la loi du 9 Mars 1918, sur les loyers, donne à la commission arbitrale la faculté d'accorder au locataire, termes et délais pour le paiement des loyers.

136. *Quelle est la signification de l'expression « en toute matière? »* — Pour nous rendre compte de l'extension donnée au délai de grâce, il faut être fixé sur le sens de cette expression. Cette formule, en apparence d'une vaste compréhension, renferme-t-elle en effet toutes les matières? Qu'un délai puisse être accordé dans tous les procès où une obligation de nature civile est en cause, c'est là un point approuvé sans aucune difficulté: de même l'article 1244 sera appliqué à toutes les obligations commerciales quelque soit la forme qu'elles ont revêtue et les personnes qui les ont contractées. Sur l'application du délai de grâce pendant la guerre, la circulaire du garde des sceaux est d'un précieux concours.

« L'article 4, dit M. Bienvenu Martin, garde des sceaux, ne contenant aucune restriction, devra s'appliquer même aux obligations et décisions contractées ou intervenues depuis l'ouverture des hostilités. Par exemple, si après avoir autorisé la continuation des poursuites, par application de l'article 3, le président vient à constater que, par suite de changements survenus dans la situation du débiteur, celui-ci se trouve dans l'impossibilité de payer, il pourra accorder les délais qu'il jugera utiles. Il en sera de même pour les obligations contractées depuis le début de la guerre et dont l'échéance avait été fixée par un commun accord entre les parties à une date où le débiteur se croyait certain d'y faire face » (16).

137. *Durée des délais.* — Les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire; ils peuvent accorder « tels délais

(16) Circulaire du 12 Août 1914; Journal officiel du 13 Août 1914.

qu'ils jugeront utiles », comme s'exprime le garde des sceaux. A ce point de vue la recommandation faite par l'article 1244 d'accorder des délais modérés, a eu le même sort que toutes les restrictions du délai de grâce. La doctrine a reconnu une certaine rétroactivité à l'application de l'article 4 du décret, en ce qui concerne sa durée initiale. Tout jugement rendu à la veille des hostilités, qui accordait des délais dans des hypothèses interdites et qui aurait dû être réformé, par l'effet rétroactif du décret du 10 Août 1914 devient valable (17).

La durée des délais pouvait s'étendre sur une période assez longue pouvant aller jusqu'à la fin de la guerre. Les délais étaient renouvelables, le débiteur avait la possibilité d'obtenir deux ou trois délais si les considérations qui avaient dicté le premier subsistaient toujours.

138. *Les exceptions supprimées par le décret du 10 Août 1914.* — Le point de vue doctrinal est différent de celui de la jurisprudence à ce sujet. Suivant l'opinion de la majorité des auteurs, aucune exception ne résiste à la formule générale du décret, toutes les restrictions sont levées et le juge a acquit la faculté d'accorder des délais dans tous les cas où cela lui était défendu par les textes des codes civil et commercial (18).

La jurisprudence n'a pas été si loin dans cette interprétation. D'après les décisions rendues à la suite

(17) Japiot R. Traité th. et prat. du dr. procédural de la guerre, p. 366.

(18) Planiol, Ripert et Perreau : Traité pratique de dr. civ. fr. 1931, t. V, n° 1020. Wahl Albert : La légis. civ. de la guerre dans la revue trim. de dr. civ. 1914, p. 707. et s.

du fameux décret, on arrive à la conclusion que son étendue n'était pas aussi large qu'on l'avait cru. La résolution tacite prévue par l'article 1184 c.c. subsiste toujours, car la disposition de l'article 5 du décret ne suspend que les clauses contractuelles (19). De même la stipulation de l'article 1657 survit au décret. Celle-là est une déchéance légale, tandis que l'article 5 ne vise que les déchéances de nature contractuelle. L'application textuelle de l'article 5 au cas prévu par l'article 1657 c. c. (résolution du contrat en cas d'inexécution par l'une des parties) briserait l'équilibre qui doit exister dans tous les contrats synallagmatiques entre les obligations des deux parties (20).

139. *Suspension des poursuites en matière fiscale.* — Les tribunaux, avec leur compétence élargie, peuvent-ils donner des délais en matière fiscale? La même tentation bienveillante existe toujours de la part de la doctrine: celle de se faire l'interprète de la plus large application des délais et, par conséquent, de soumettre les contributions au régime du décret du 10 Août 1914. M. Wahl écrivait notamment que ce décret a établi un empiètement de la juridiction civile sur la juridiction administrative en accordant aux juges des référés compétence en toute matière, sans excepter les matières administratives (21). En se demandant si les dettes d'impôts peuvent être différées par un délai, M. Wahl admet l'affirmative, car les décrets et les lois ne dis-

(19) Cass. 4 Août 1914. D. 1916. 1. 23; Trib. civ. Seine, 7 Juill. 1915, D. 1916. 2. 171.

(20) Trib. civ. Seine, 8 Janv. 1916. D. 1916. 2. 198; Chambéry, 17 Av. 1918; Gaz. trib. 17 Sept. 1918.

(21) Wahl Albert : La législ. civile de la guerre dans la Revue trim. de dr. civ. 1914 p. 707 et s.

tinguent pas et rien n'est plus large que les mots « en toute matière ».

Est-ce la même opinion que la jurisprudence a suivie sur ce point? Les décisions intervenues sur cette question nous permettent de répondre par la négative. La position prise par la Jurisprudence sur cette question est celle qui se recommande par ses effets pratiques et que nous suivons. Des distinctions bien subtiles ont été mises à contribution pour limiter le pouvoir des juges en matière fiscale et soustraire à leur juridiction des matières qui intéressent au plus haut degré la marche de l'Etat.

140. *Suite.* — Le tribunal civil de Lisieux, dans un de ses jugements, pose le principe que les décrets relatifs à la suspension des échéances étant dérogoratoires au droit commun, doivent être interprétés restrictivement. Et, partant de ce principe, le tribunal conclut que les contraintes décernées en matière d'impôts directs ne rentrent pas dans les prévisions de ces textes. Les contraintes fiscales ne sont nullement assimilables à des décisions d'un tribunal judiciaire et, dès lors, aucun délai n'est suspendu pour les mesures d'exécution en vue du recouvrement de l'impôt. Comme corollaire de cette conséquence il ressort que l'autorisation du président du tribunal civil n'est pas nécessaire pour procéder à une saisie exécution, et il n'y a pas lieu de la solliciter (22).

Un argument d'ordre constitutionnel a été invoqué pour dénier aux juges l'immixtion en matière d'impôts. C'est le principe de la séparation des pouvoirs qui s'oppose à ce que les magistrats interviennent

(22) Trib. civ. Lisieux, 31 Mai 1916. D. 1917. 2. 123.

d'une manière quelconque dans l'exécution des contraintes en matière de contributions directes.

La cour d'Alger dit que si l'auteur du décret du 10 Août 1914 avait voulu porter atteinte au principe absolu de la séparation des pouvoirs, en matière de recouvrement d'impôts, à l'heure où ce recouvrement a une importance extrême, c'est par un texte formel visant particulièrement le cas des poursuites en matière d'impôts qu'il eut édicté une dérogation aussi grave au principe fondamental de l'organisation des pouvoirs. On reconnaît, il est vrai, aux magistrats de l'ordre judiciaire, une compétence limitée à l'appréciation de la régularité des formes des actes de poursuites, mais on leur refuse tout droit d'appréciation en ce qui concerne le bien-fondé des actes ou l'opportunité des poursuites (23).

141. *Conclusion.* — L'impression que nous laisse la lecture du nombre considérable de décisions rendues pendant la guerre, sur des questions aussi variées qu'importantes, est celle d'un flottement vers une solution qui, tout en ne sacrifiant pas les intérêts de l'Etat, n'ignore ni l'équité qui réclame la protection des débiteurs, ni le droit des créanciers victimes des mêmes événements catastrophiques.

La prudence et la sagacité des juges étaient sollicitées, harcelées même, par des préoccupations qui allaient de l'intérêt individuel à l'intérêt collectif et trouver la solution à l'ensemble des problèmes qui se posaient était une chose très difficile qui excuse les apparentes contradictions contenues dans certaines décisions.

(23) Alger, 22 Mai 1916, D. 1917. 2. 41, Bordeaux, 29 Janv. 1917, D. 1917. 2. 108.

CHAPITRE V

EFFETS ET DÉCHEANCES DU DELAI

SECTION I

EFFETS DU DELAI

142. PRINCIPES GÉNÉRAUX — 143. A) EFFETS PRODUITS A L'ÉGARD DU DÉBITEUR : 1° AJOURNEMENT DU PAIEMENT — 144. SUITE — 145. 2° DIVISION DU PAIEMENT — 146. QUID SI LE DÉBITEUR LAISSE ÉCHOIR UN TERME SANS L'ACQUITTER ? — 147. 3° MISE EN DEMEURE — 148. CONSÉQUENCES DE LA MISE EN DEMEURE — 149. SUITE — 150. LES CLAUSES SPÉCIALES — 151. B) EFFETS PRODUITS PAR LE DÉLAI A L'ÉGARD DU CRÉANCIER — 152. a) ACTES D'EXÉCUTION — 153. QUID SI DES ACTES DE SAISIE SONT DÉJÀ FAITS ? — 154. b) ACTES CONSERVATOIRES — 155. 1° L'ACTION OBLIQUE OU SUBROGATOIRE — 156. 2° L'ACTION PAULIENNE — 157. LE TERME DE GRACE MET-IL OBSTACLE A LA SAISIE-ARRÊT ? — 158. SUITE — 159. C) COMPENSATION — 160. D) EFFETS DU DÉLAI VIS-A-VIS DES TIERS — 161. SUITE.

142. *Principes généraux.* — Le délai de grâce accordé par un jugement contradictoire court de plein droit à partir de la prononciation de ce jugement et le créancier n'a pas besoin de le faire signifier. Lorsqu'il est accordé dans un jugement par défaut, le délai ne court qu'à partir de la signification de ce jugement (article 123 c. procéd. civ.). L'expiration du délai sans que le débiteur ait exécuté le jugement, emporte dé-

chéance de plein droit, si le jugement se prononce dans ce sens (1).

Les effets du terme de grâce varient suivant qu'on se place du point de vue du débiteur, bénéficiaire, ou du point de vue du créancier au détriment de qui il a été donné, ou encore du point de vue des tiers. Il nous faut donc tenir compte de cette distinction courante.

143. — A. *Effets produits à l'égard du débiteur*:
1°. *Ajournement du paiement*. — Les effets que le délai produits vis-à-vis du débiteur sont au nombre de trois: l'ajournement du paiement, la division de la dette et la mise en demeure.

1°. Le premier effet, c'est l'ajournement du paiement. Le paiement, auquel le débiteur est condamné, est différé par le même jugement. Cet ajournement n'est pas une prorogation d'échéance; la dette est échue, autrement l'obligation n'aurait pas pu être déduite en justice. Ce qui est prorogé, c'est son exigibilité.

Voilà la distinction qui a toujours prêté à confusion. Il est intéressant de saisir cette nuance assez caractéristique qui existe entre la prorogation d'échéance et la prorogation d'exigibilité, conséquences de deux institutions différentes. Lorsqu'il s'agit du délai de grâce, l'objet du litige étant déjà dévolu en justice, il n'y a plus à y revenir, aucun autre jugement ne sera nécessaire pour forcer le débiteur à payer; celui qui l'a condamné, avec le bénéfice du délai, règle définitivement ses rapports avec le créancier. A l'expiration du délai, ce dernier peut se prévaloir de toute l'énergie du jugement pour rentrer dans son dû.

(1) Rép. Dalloz, Jugement 462; Délai 57.

144. *Suite.* — Tout autres seraient les conséquences d'une prorogation d'échéance. D'abord, pour la prononcer, il n'y a nullement besoin d'une juridiction contentieuse, un jugement en référé, c'est-à-dire une juridiction gracieuse, suffit. Dans ce dernier cas, pas de chose jugée, donc possibilité de remettre la même question en cause. Il est vrai que même le délai de grâce peut être octroyé par un juge des référés mais ce n'est là qu'une hypothèse exceptionnelle qui se rencontre lorsqu'il y a une grande urgence. Une prorogation d'échéance tient du moratorium, c'est son effet principal, tandis que la prorogation d'exigibilité est l'effet du délai de grâce. Nous avons là la différence la plus caractéristique qui existe entre le délai et le moratoire.

145. 2°. *Division du paiement.* — Lorsque le tribunal accorde plusieurs délais, il fractionne en même temps la dette, et cela à condition que son objet soit divisible matériellement. On ne saurait contester au tribunal le droit de diviser la dette, car, s'il peut statuer que le paiement entier aura lieu six mois après la condamnation, rien ne s'oppose à ce qu'il décide que la première moitié de la somme soit payée dans quatre mois et l'autre moitié dans six mois.

Une pareille solution s'impose pour plusieurs raisons : D'abord si l'article 1244 consacre l'indivisibilité de la dette dans son premier alinéa, dans le second alinéa il y a bien une exception marquée par l'expression *néanmoins*. A quoi se rapporterait cette expression sinon au principe de l'indivisibilité ? Puis, le fait que l'article 1244 parle de *délais*, en s'exprimant au pluriel, est un autre argument. Enfin, la tradition vient, à son tour, étayer cette opinion. Dans Pothier

(2) il y a l'assertion que, de son temps, l'obligation était divisée en faveur du débiteur malheureux.

146. *Quid si le débiteur laisse échoir un terme sans l'acquitter?* — A propos de la division de la dette en plusieurs paiements partiels se pose la question ci-après: Lorsque le débiteur n'acquitte pas un de ces termes, est-il déchu des autres? Nous ne croyons pas que le débiteur soit déchu de son bénéfice. En effet, parmi les cas de déchéance des délais prévus par la loi, le non-paiement d'une fraction de la dette ne figure pas. En principe, toute déchéance est de droit étroit et doit s'interpréter restrictivement.

Toullier, suivi encore d'une minorité infime d'auteurs, soutient cette dernière opinion. Il professe que le jugement qui, contre la loi du contrat, divise le paiement en plusieurs termes, renferme la condition implicite: si le débiteur paie à chaque terme (3).

Cette opinion est restée isolée et ne pouvait pas faire de chemin. La condition implicite n'existe pas et, si le juge a eu l'intention d'y soumettre l'obligation, pourquoi ne l'a-t-il pas dit dans son jugement? Généralement on enseigne que le débiteur, par l'acquiescement du terme échu, peut arrêter les poursuites et conserver ainsi le droit de profiter des autres délais (4).

147. 3°. *Mise en demeure.* — Le créancier n'a plus besoin de mettre le débiteur en demeure, celui-ci est considéré comme mis en demeure au plus tard par le jugement même qui l'a rendu bénéficiaire du délai. La nécessité d'une mise en demeure se comprend aisément

(2) Pothier, Obligations, t. 2, n° 536, p. 285.

(3) Lacantinerie et Barde, n° 1498, p. 594.

(4) Garsonnet, t. 4, n° 114, p. 256, note 8.

dans les contrats, mais la raison pour laquelle l'article 1139 c. c. a été édicté n'existe plus dans l'hypothèse d'un délai de grâce. Le créancier n'aura pas de frais à faire pour une mise en demeure, lesquels, en dernier lieu, retombent à la charge du débiteur. Sur le créancier qui a déjà agit en justice ne pèse plus la présomption qu'il ne souffre pas du retard dans l'exécution et qu'il doit mettre le débiteur en demeure. L'expiration du délai, quand bien même le jugement ne l'aurait pas dit, entraîne de plein droit la déchéance du débiteur, de sorte que, dans l'espèce, on peut dire *dies interpellat pro homine*.

148. *Conséquences de la mise en demeure.* — Les conséquences de la mise en demeure sont au nombre de deux :

a) Dans l'hypothèse où l'obligation a pour objet un corps certain, la mise en demeure met la chose aux risques du débiteur (articles 1138 al. II et 1302 al. I c. c.). Cet effet met le débiteur dans une situation très dure. En effet, si, postérieurement à la mise en demeure, la chose vient à périr sans que ce soit la faute du débiteur, elle est néanmoins à sa charge. A cette situation l'article 1302 al. II apporte un tempérament. Le débiteur qui est à même de prouver que la chose eut également péri chez le créancier, si elle lui avait été livrée, se trouve déchargé.

b) La deuxième conséquence, c'est que le débiteur est responsable du retard, c'est-à-dire qu'il doit payer dorénavant des dommages-intérêts moratoires au créancier, à raison du retard apporté dans l'exécution, lorsque l'objet de l'obligation est une somme d'argent. Les dommages-intérêts de retard sont réglés par la disposition de l'article 1153 du code civil.

149. *Suite.* — 1°. Cet article institue d'abord une présomption de préjudice en faveur du créancier. A la suite de cette présomption absolue, le créancier est dispensé de faire la preuve du préjudice; il a le droit d'obtenir des dommages-intérêts sans qu'il soit tenu de justifier d'aucune perte. Ce sont là les termes mêmes de l'article 1153. La privation d'une somme d'argent cause toujours un préjudice au créancier. C'est sur cette considération que s'est fondé le législateur pour créer cette présomption. En effet, une somme d'argent, si elle n'a pas une destination spéciale dans l'esprit du créancier, peut toujours produire des intérêts par un placement.

2°. Une deuxième règle qui régit les intérêts moratoires, c'est qu'ils sont fixés par le législateur au taux de l'intérêt légal. Les dommages-intérêts moratoires ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts fixés d'avance par la loi. Toute appréciation de la part du créancier ou du juge est exclue. Cette fixation forfaitaire de l'indemnité a une base traditionnelle et raisonnable; traditionnelle, parce qu'elle était pratiquée dans l'ancien droit. On la trouve notamment formulée dans Pothier, d'où se sont inspiré les auteurs du code (5). Cette règle est raisonnable puisque le dommage qui résulte de la privation de l'argent variant à l'infini, elle évite les longues et interminables discussions qui auraient porté sur l'indemnité due au créancier.

150. *Les clauses spéciales.* — Les différentes clauses du contrat ne peuvent pas être modifiées par le ju-

(5) Pothier, obligations, t. 2, n° 170, p. 82.

gement qui accorde un délai. Si les parties ont fait dépendre leur volonté d'une condition par exemple, le tribunal ne peut pas accorder une prorogation de temps pour permettre sa réalisation. Une telle prorogation n'aurait plus le caractère d'un simple délai, elle dénaturerait les éléments constitutifs de la convention.

Ce que peut seulement faire alors le tribunal, c'est d'accorder un délai au débiteur après l'accomplissement ou la défaillance de la condition pour le paiement des obligations qui en sont résultées.

151. B. *Effets produits par le délai à l'égard du créancier.* — En règle générale, les délais accordés pour l'exécution des jugements ne lient que le créancier contre lequel ils sont décernés. Durant le délai de grâce, le créancier n'a le droit d'exercer aucun acte tendant à dépouiller le débiteur de tout ou partie de ses biens.

Ces effets peuvent se résumer dans la proposition suivante: le créancier ne peut plus exercer aucun acte d'exécution; il peut prendre des mesures pour assurer la conservation de ses droits et peut également opposer la compensation.

152. a) *Actes d'exécution.* — Les poursuites et tout acte d'exécution sont suspendus. L'effet du délai de grâce, aux termes de l'article 1244, est de « surseoir à l'exécution des poursuites ». Toute poursuite faite après la concession du délai doit être annulée avec des dommages-intérêts au profit du débiteur. Les poursuites en marche au moment où le délai est accordé ne perdent pas leur valeur. La loi ne les a pas annulées, au contraire, elle a édicté une règle pour que tous les actes d'exécution reprennent leur force après l'ex-

piration du délai. Voici ce qu'il faut entendre par les termes « toutes choses demeurant en l'état ». L'annulation des poursuites antérieures au délai aurait eu pour conséquence l'obligation de les recommencer, ce qui aurait entraîné des frais nouveaux, retombant, en fin de compte, sur le débiteur. Si les poursuites arrêtées sont de celles qui doivent être terminées à jour fixe, le temps imparti par la loi pour les accomplir est prolongé dans la mesure du délai de grâce.

153. *Quid si des actes de saisie sont déjà faits?* — Lorsque le terme de grâce intervient après que des actes de saisie sont déjà faits en vertu d'un acte authentique, quel est leur sort? Ce n'est que pendant l'opposition, première phase de la saisie, qu'un terme de grâce pourrait efficacement intervenir pour le débiteur. Dans la seconde phase, celle qui suit le jugement de validité de la saisie, il n'y a plus de délai possible, le principe de la chose jugée s'y opposant.

Eliminant de notre discussion la phase finale de la saisie, quels sont les effets d'un terme de grâce par rapport aux actes de saisie, lorsqu'il se produit pendant l'opposition? Vont-ils tomber ou seront-ils valables malgré le délai?

L'expression « toutes choses demeurant en état » nous donne la clef de ce problème. Ces actes vont donc conserver leur valeur, c'est-à-dire que le tiers saisi ne peut plus désormais faire au saisi un paiement opposable au créancier saisissant; le tiers saisi ne peut plus faire une remise de dette ou une novation, ni opposer au saisissant en compensation une créance qu'il a acquit ultérieurement contre le saisi; mais c'est là que s'arrêtent les effets de l'opposition. Par suite du délai

accordé au saisi, les effets de l'opposition sont prorogés jusqu'à l'expiration de ce délai. Par contre le saisissant ne peut plus provoquer le jugement de validité de saisie, autrement le terme de grâce serait sans effet. Après l'expiration du délai, et lorsqu'il n'a pas reçu satisfaction, le créancier saisissant pourrait reprendre la procédure de la saisie interrompue par le délai.

154. b) *Actes conservatoires.* — Le créancier peut faire tous les actes conservatoires. Ce droit, il le détient en vertu de l'article 125 c. procéd. civ. qui déclare valables tous les actes conservatoires nonobstant le délai accordé. Comment le délai de grâce s'y opposerait-il quand le terme de droit ne s'y oppose pas? Sont considérées comme telles toutes les mesures prises par le créancier pour sauvegarder ses droits, sans changer la position du débiteur pendant le délai (6). Ainsi, il peut faire inscrire l'hypothèque judiciaire, renouveler une inscription hypothécaire, faire opposition au remboursement d'une rente, ou à la levée des scellés apposés sur les effets d'une succession échue au débiteur. Quoique le créancier ne puisse saisir-exécuter pendant le délai, il en aurait le droit si le débiteur vendait ou détournait frauduleusement ses meubles; celui-ci serait alors déchu du bénéfice du terme de grâce.

La loi permet au créancier d'exercer, afin qu'il puisse conserver son droit de gage général, certains droits et actions du débiteur. Les articles 1166 et 1167 donnent au créancier le droit de se substituer à son débiteur au moyen des actions oblique et paulienne, lorsque ce der-

(6) R. Dalloz Actes conservat. 27; Oblig. 1787.

nier néglige de faire valoir ses droits se sachant insolvable, ou cherche à soustraire ce qui lui reste de l'actif. L'action oblique et l'action paulienne sont-elles permises au créancier lié par un délai ? En d'autres termes, ces actions peuvent-elles être rangées parmi les mesures conservatoires ?

155. 1°. *L'action oblique ou subrogatoire* (7). — L'action oblique ou subrogatoire, ainsi nommée parce qu'elle est exercée aux lieu et place du débiteur, a pour effet de sauvegarder un droit faisant partie de son patrimoine. Ainsi le débiteur, redoutant une saisie de ses biens, néglige de faire valoir les droits qui lui appartiennent, par exemple de poursuivre un débiteur qui ne le paye pas, ou une succession qui lui est échue. Le seul moyen pour le créancier d'éviter ce dépérissement de son gage, c'est d'agir aux lieu et place du débiteur par l'action oblique.

L'action oblique est à la portée de tout créancier qui remplit ces conditions : qu'il ait une créance certaine et que le débiteur soit négligent. Le créancier peut, en principe, exercer tous les droits et actions du débiteur ayant un caractère patrimonial. L'exercice de l'action oblique ne dessaisit pas le débiteur qui peut, nonobstant cette action, disposer de son droit pourvu qu'il n'agisse pas frauduleusement.

Ces quelques détails sur l'action de l'article 1166 nous permettent de conclure qu'elle participe au caractère des mesures conservatoires et que, par conséquent, le délai de grâce ne s'oppose pas à son exercice.

156. 2°. *L'action paulienne*. — L'action paulienne est

(7) Laurent t. 16 p. 443 et s. ; Colin et Capitant t. 2 p. 43.

exercée, par tout créancier, en son nom personnel, pour attaquer les actes faits par le débiteur en fraude de ses droits. Pour que l'acte passé par le débiteur soit sanctionné par cette action, il faut qu'il ait causé un préjudice au créancier et qu'il ait été fait frauduleusement. Une troisième condition est exigée lorsqu'il s'agit de révoquer un acte à titre onéreux, à savoir que le tiers qui a traité avec le débiteur ait été complice de la fraude, *consciis fraudis*.

Le préjudice supporté par le créancier qui se voit opposer un délai de grâce, dans l'occurrence, n'a plus besoin d'être démontré. L'insolvabilité momentanée du débiteur, qui lui a facilité l'obtention du délai est un fait notoire. Seuls les créanciers dont le droit est né antérieurement à l'acte incriminé et dont la créance est échue, peuvent intenter l'action paulienne. Cette dernière condition semble mettre obstacle à ce que le créancier lié par un délai puisse exercer cette action. Il est vrai que le créancier, en possession d'une créance affectée d'un terme de droit, ne peut pas demander la révocation d'un acte frauduleux avant l'échéance de son droit. Mais cette condition n'est valable que pour le terme de droit, puisqu'on ne connaît pas avant l'échéance de la créance quelle est la solvabilité du débiteur. On ne peut pas en dire autant en présence d'un délai où la gêne du débiteur est manifeste. L'action paulienne peut donc être considérée, à son tour, comme une mesure conservatoire permise au créancier, car on ne saurait pas admettre qu'un débiteur qui a réclamé un sursis puisse faire une donation, ou une libéralité quelconque, ou encore une vente dans le but de dissimuler ou de dissiper le prix, et, sous la protection du

délai, spolier définitivement son créancier. Une indulgence de la loi ne saurait encourager aucun agissement malhonnête et, si le débiteur s'y prête, l'action paulienne doit permettre la correction de cette hypothèse immorale.

157. *Le terme de grâce met-il obstacle à la saisie-arrêt ?* — Cette question, qui a passionné tous les auteurs, obtiendra une solution positive ou négative suivant la nature qu'on assigne à la saisie-arrêt. Est-ce un acte d'exécution ou une mesure conservatoire ? Dans le premier cas, la négative s'impose, vu que le délai suspend les poursuites ; dans le second cas, si on considère la saisie-arrêt comme un acte conservatoire, pour être d'accord avec l'article 125 c. procéd. civ., il faut admettre que le délai ne la rend pas impossible.

Qu'est-ce que la saisie-arrêt ? La saisie-arrêt, ou opposition, est l'acte par lequel le créancier arrête, en vertu de titres authentiques ou privés, entre les mains d'un tiers, les deniers et effets appartenant à son débiteur et s'oppose à leur remise (article 557 c. procéd.). Quel est le caractère de la saisie-arrêt ?

a) D'après une première opinion, qui prévaut en doctrine et en jurisprudence, la saisie-arrêt a un caractère mixte : elle est à la fois un acte conservatoire et un acte d'exécution. C'est, d'une part, un acte conservatoire parce que le créancier qui pratique une saisie-arrêt met sous la main de la justice les choses arrêtées et empêche que le tiers saisi et le saisi puissent en disposer à son préjudice (8). C'est, d'autre part, un

(8) Civ. r. 23 Mars 1868, D.P. 68. 1. 369 ; Civ. 28 Déc. 1881. D.P. 82.1.377 ; civ. 1^{er} Mai 1889. D.P. 90.1.264 ; Garsonnet t. 4, p. 255.

acte d'exécution parce que l'effet définitif de la saisie-arrêt pour le saisissant est d'obtenir le paiement de ce qui lui est dû, par le versement entre ses mains des deniers ou du prix de la vente des choses saisies-arrêtées.

158. *Suite.* — La saisie-arrêt ne devient une mesure d'exécution que par l'effet du jugement de validité qui attribue au saisissant la propriété des sommes saisies et lui confère la faculté de se libérer entre ses mains. D'après la jurisprudence citée, la saisie-arrêt a le caractère d'un acte conservatoire jusqu'au jour du jugement de validité, et c'est seulement à partir de ce jugement que la saisie-opposition revêt le caractère d'un acte d'exécution.

b) Suivant un second système, soutenu par des arrêts, la plupart anciens, et qui n'est pas abandonné, la saisie-arrêt n'a point la nature d'une simple mesure mixte, elle est un acte d'exécution, non seulement dans la phase postérieure au jugement de validité, mais même dans celle de la simple main-mise précédent le jugement de validité (9).

D'après la première opinion, le terme de grâce n'est pas un obstacle à ce que des saisies-arrêts soient faites sur le débiteur avant l'expiration du terme. D'après l'opinion contraire, qui a le mérite d'être plus conforme au fondement du délai de grâce, celui-ci s'oppose à toute saisie-arrêt. Le débiteur n'aurait aucun avantage à obtenir un terme de grâce si, nonobstant cette faveur, le créancier pouvait, par des saisies-arrêts, in-

(9) Bourges, 17 Mars 1826, R. Dalloz, Saisie-arrêt 772 2°; Bordeaux, 22 Août 1854, D.P. 1855. 2.123; Demogue, *Revue tirm. de dr. civ.* 1904, p. 674.

intercepter les rentrées sur lesquelles il compte. La saisie-arrêt, immobilisant les fonds entre les mains du tiers saisi et privant le saisi de la faculté de les toucher, modifie l'état des choses qui est antérieur et ne peut pas constituer un simple acte conservatoire (10).

159. c) *Compensation*. — L'article 1292 porte que le terme de grâce, à la différence du terme de droit, n'empêche pas la compensation d'opérer entre les parties. Si le paiement ne peut être exigé par le créancier au débiteur, qui n'est pas pour le moment en état de payer, rien n'est plus facile pour ce dernier que de s'acquitter en monnaie de compensation lorsqu'il devient créancier de son propre créancier. L'obstacle qui s'opposait au paiement proprement dit est supprimé lorsque les deux dettes peuvent s'éteindre réciproquement, jusqu'à concurrence de la plus faible.

C'est une solution qui nous a été transmise du droit romain par l'ancien droit où elle a été également observée. Il eut été d'ailleurs contraire à la loi morale que le créancier fût obligé de payer sa dette, alors qu'il n'eût pas été admis à exiger le paiement de sa créance.

A côté de la tradition et de l'équité, les principes mêmes qui régissent la compensation imposent cette interprétation. En effet, pour que la compensation ait lieu entre deux dettes qui ont pour objet une somme d'argent, il faut qu'elles soient également liquides et exigibles. L'exigibilité prorogée en faveur du débiteur

(10) Larombière, *Oblig.* III p. 147; Laurrent, XVII n° 584, p. 577; Paul Cuche, *Précis des voies d'exécution*, éd. 1913 p. 117; César Bru, *Théorie et pratique des voies d'exécution*, éd. 1927, p. 55.
qu'il n'eût pas été admis à exiger le paiement de sa

n'a plus de raison d'être lorsqu'il est, à son tour, créancier de son créancier. Donc, les délais de grâce accordés au débiteur pour l'aider à payer ne doivent pas faire échec à la compensation qui le libèrera sans qu'il débourse rien.

Ceci s'entend de la compensation légale (article 1290 c. c.).

A côté de celle-ci, il y en a encore une autre sorte, dénommée compensation judiciaire, qui se produit en cas de demande reconventionnelle. La question du terme de grâce peut ne pas se poser dans ce dernier cas. En effet, en cas de demande reconventionnelle, le juge ayant la mission de trancher du même coup un double conflit, la compensation sera la première solution équitable qui s'imposera à son esprit. Un terme de grâce peut néanmoins intervenir lorsque les deux dettes ne sont pas du même montant. Dans ce cas le paiement du solde pourra être affecté d'un délai si les circonstances le commande. D'ailleurs, ce n'est là qu'une hypothèse tout à fait théorique.

160. C. *Effets du délai vis-à-vis des tiers* (11). — On considère comme tiers les autres créanciers du débiteur qui n'ont pas participé au procès lui accordant un délai, de même que les codébiteurs, qu'ils soient conjoints ou solidaires, et les cautions. Pour tous ceux-là le délai peut être considéré, en principe, *res inter alios judicata*. Du moins cette solution s'impose en vertu de l'article 124 c. procéd. civ. qui montre que le délai obtenu par le débiteur contre l'un de ses créanciers, n'empêche pas les autres de saisir et faire vendre ses biens.

(11) Garsonnet, op. cit. t. 4, p. 255; Lacantinerie et Barde, op. cit. p. 593.

Le terme de grâce ne profite qu'au débiteur qui l'a obtenu; ses codébiteurs solidaires ne peuvent l'invoquer.

L'obligation solidaire d'un codébiteur peut présenter des particularités qui n'existent pas dans celles des autres. C'est là une conséquence du principe très connu que chaque codébiteur est tenu par un lien obligatoire distinct de celui des autres. En vertu de ce principe de la pluralité des liens obligatoires, le juge peut accorder un délai à un codébiteur solidaire et le refuser aux autres, ayant la certitude que le créancier ne pourra pas gêner le débiteur bénéficiaire par l'exécution qu'il dirigera contre les autres (article 204 c. c.). Néanmoins, lorsqu'un délai de grâce a été accordé à l'un des codébiteurs, les autres en profitent en ce sens que le créancier ne peut les poursuivre, avant l'échéance du terme, que sous la déduction de la part contributive dans la dette de celui qui a obtenu le délai. Quand un délai est accordé à plusieurs codébiteurs, sa durée peut varier suivant leurs positions.

161. *Suite.* — Dans les obligations indivisibles qui comportent une pluralité de sujets passifs, le délai de grâce ne se conçoit que s'il est accordé à tous les débiteurs. La nature de l'obligation, si elle peut recevoir un ajournement dans sa totalité, se refuse à s'accommoder d'un délai accordé à un ou plusieurs débiteurs sans englober toute leur masse. Supposons que le créancier poursuive pour le tout l'un d'entre eux, ce qu'il a le droit de faire, le débiteur poursuivi, en mettant en cause tous les codébiteurs, priverait du délai celui ou ceux qui l'auraient obtenu (article 1217 et s.).

Les effets produits par un délai accordé au débiteur

ont une répercussion sur les rapports de celui-ci avec la caution, de sorte que le jugement qui l'accorde n'est plus *res inter alios judicata* à l'égard de cette dernière. La caution bénéficie du terme de grâce accordé au débiteur principal, sans quoi ce dernier lui-même se trouverait ne pas en profiter, car la caution, après avoir payé, pourrait se retourner contre lui sans attendre l'expiration du délai. Si l'exception du délai ne pouvait pas être invoquée par la caution, ce délai serait sans aucune utilité pour le débiteur à cause du recours immédiat de la caution contre lui.

SECTION II

HYPOTHESES DE DECHEANCE
DU TERME DE GRACE

162. RÈGLES GÉNÉRALES — 163. A) HYPOTHÈSES COMMUNES DE DÉCHÉANCE : 1° LA FAILLITE DU DÉBITEUR — 164. 2° LA LIQUIDATION JUDICIAIRE — 165. 3° DÉCONFITURE DU DÉBITEUR — 166. 4° DIMINUTION DES SURETÉS DU CRÉANCIER — 167. SUITE — 168. 5° NON RÉALISATION DES SURETÉS PROMISES — 169 B) DÉCHÉANCES PROPRES AU DÉLAI DE GRACE : 1° VENTE DES BIENS DU DÉBITEUR — 170. 2° SAISIE DE SES BIENS — 171. 3° LORSQUE LE DÉBITEUR EST EN ÉTAT DE CONTUMACE — 172. 4° L'EMPRISONNEMENT DU DÉBITEUR — 173. C) CARACTÈRE DES DÉCHÉANCES.

162. *Règles générales.* — Dans certaines hypothèses le débiteur est déchu du bénéfice du terme de grâce; il devra donc payer aussitôt, nonobstant la faveur qui lui était accordée. Les causes de déchéances du délai de grâce sont bien plus nombreuses que celles du terme de droit; donc, le débiteur est bien plus facilement déchu du terme de grâce que du terme de droit. Pour que le débiteur soit maintenu dans cette faveur, d'un côté, il ne doit pas cesser de s'en montrer digne, et, d'un autre côté, il ne faut pas que le délai devienne dommageable pour le créancier, sans un intérêt sérieux pour le débiteur. Il ressort de notre exposé qu'il y a des cas de déchéance communs aux deux espèces de termes et des cas spéciaux au délai de grâce.

163. A. *Hypothèses communes de déchéance: 1°. La faillite du débiteur.* — Le bénéfice du terme se perd par la faillite. Aux termes de l'article 1188 c. c. « le

débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme lorsqu'il a fait faillite ». La faillite suppose l'état de cessation de paiements du débiteur constaté judiciairement. En effet, il résulte de l'article 444 du code de commerce que ce qui entraîne l'exigibilité immédiate des dettes du commerçant, ce n'est pas la cessation de ses paiements, mais le prononcé du jugement qui déclare la faillite. La raison qui explique ce cas de déchéance, c'est qu'il n'y a plus d'espoir que le débiteur puisse se relever, la faillite emportant souvent liquidation collective du patrimoine du commerçant failli. L'exigibilité de toutes les créances est indispensable pour faciliter cette liquidation.

Dans la faillite, il y a donc une situation menaçante pour le créancier lié par un délai. Lors donc que les biens du débiteur sont vendus et que le prix en résultant est partagé entre ses créanciers, l'équité exige qu'on n'écarte pas du concours ceux dont les créances ne sont pas encore exigibles.

164. 2°) *La liquidation judiciaire*. — A la faillite, il faut assimiler le jugement qui déclare ouverte la *liquidation judiciaire* du commerçant. Cette déchéance résulte de l'article 8 de la loi du 4 Mars 1889 qui a institué la liquidation judiciaire. La raison en est que, comme la faillite, la liquidation judiciaire fait disparaître l'état apparent de solvabilité du débiteur qui a été pris en considération lors de l'octroi du délai (12). *Ubi eadem ratio, ibi eadem jus esse debet*.

165. 3°. *Déconfiture du débiteur* (13). — La déchéance du terme est encourue par le débiteur lorsqu'il est en

(12) Aix, 29 Novembre 1905, D.P. 1908, 2.118, note 1-2.

(13) Bourges, 10 Mai 1892, D.P. 1892, 2.445.

déconfiture. Le mot faillite a un sens bien plus large que celui qu'on lui donne couramment dans le droit commercial. Des travaux préparatoires, il résulte qu'il comprend toutes les situations dans lesquelles un débiteur ne peut pas faire face à ses engagements, et que, lorsque ce débiteur est un non commerçant, son état d'insolvabilité entraîne la déchéance du terme comme le fait la faillite pour le débiteur commerçant.

La déconfiture est l'état d'insolvabilité d'un non commerçant; de cet état la loi ne s'est pas occupé. Il y a une procédure de la faillite, mais il n'y en a pas une de la déconfiture. En l'absence de tout texte, on s'est demandé si la déchéance de terme peut découler aussi de la déconfiture? Au point de vue des principes, la négative s'imposerait. Toutes les déchéances étant de droit étroit, on ne saurait étendre les mesures de la faillite à une situation non réglementée par la loi. Ensuite, la déconfiture n'entraîne pas la liquidation collective. Cependant, la jurisprudence a décidé que la déconfiture entraîne, comme la faillite, la déchéance du terme (14). Cette déchéance, faute d'un jugement déclaratif de déconfiture, devra être demandée en justice et ne pourra remonter à un jour antérieur à celui de la demande.

166. 4°. *Diminution des sûretés du créancier.* — Le débiteur ne pourra jouir du délai qui lui aura été accordé s'il a diminué les sûretés données à son créancier. Cette déchéance est encourue en vertu de l'article 1188 aux termes duquel le débiteur ne peut plus ré

(14) Civ. 30 Mars 1892. D.P. 92.1.281. Note de M. Planiol. Civ. 6 Fév. 1907, S. 1907.1.67. En ce sens Carré et Chauveau 5° éd. t. 1, quest. 528 bis.

clamer le bénéfice du délai « lorsque par son fait il a diminué les sûretés qu'il avait données par contrat à son créancier ». Les sûretés fournies au créancier par le contrat ont beaucoup influencé sur la volonté de celui-ci lorsqu'il a consenti à différer le paiement, ou lorsque le tribunal a accordé le délai. La disparition de ces sûretés hâte l'échéance.

Il y a ici plusieurs distinctions à faire. D'abord l'article 1188 ne s'applique pas à la diminution du patrimoine du débiteur qui forme le gage général de ses créanciers (article 2092). Cette déchéance ne se rapporte qu'à la disparition des sûretés spéciales (gage, hypothèque) consenties au créancier par le débiteur. Pour parer au risque d'une aliénation frauduleuse de leur gage général, les créanciers ont à leur disposition le moyen de l'action paulienne. Il s'agit donc des sûretés spéciales, par exemple le débiteur démolit la maison sur laquelle il m'a constitué une hypothèque. Dans ce cas, je peux le poursuivre sur le champ.

Il faut encore que les sûretés spéciales dont il s'agit soient volontaires, c'est-à-dire résultant d'un contrat. La diminution des sûretés purement légales, comme sont, par exemple, les privilèges, n'entraîne pas la déchéance du terme.

167. *Suite.* — Enfin, dernière distinction, il faut que la diminution des sûretés ait eu lieu par le fait du débiteur. Donc, l'article 1188 ne s'applique pas au cas où les sûretés déjà fournies se trouvent déjà diminuées par un cas de force majeure ou un cas fortuit. Dans ces hypothèses le créancier ne peut pas conclure au remboursement puisque le débiteur n'a pas violé la loi du contrat. Néanmoins le débiteur est obligé, à la re-

quête du créancier, de fournir un supplément de sûretés (articles 2020 et 2131) et, s'il s'y refuse, la déchéance est quand même encourue.

Le débiteur diminue par son fait les sûretés spéciales lorsque, par exemple, il détruit le meuble qu'il a donné en gage, ou vend un immeuble hypothéqué, que l'acheteur purge sans colloquer en ordre utile le créancier hypothécaire lors de la distribution du prix (15).

168. 5°. *Non réalisation des sûretés promises.* — Si la diminution des sûretés données entraîne la déchéance du terme, à plus forte raison la non réalisation des sûretés promises doit avoir la même conséquence. En effet, dans ce dernier cas, le débiteur manque complètement à son engagement et il ne pourrait tirer bénéfice d'un terme dont il se rend indigne.

Dans un arrêt récent il a été jugé que le débiteur est déchu du terme stipulé à son profit dans un acte d'emprunt, lorsque, ayant promis qu'une hypothèque sera constituée par un tiers, celui-ci ne s'empresse pas de le faire. Le cas présentait encore ce trait singulier que le nom du tiers avait été laissé en blanc.

169. B. *Déchéances propres au délai de grâce*:
1°. *Vente des biens du débiteur.* — L'article 124 du code de procédure énumère les cas où le débiteur ne peut jouir du délai qui lui a été accordé. Cet article reproduit certains cas que nous venons de voir et institue encore d'autres déchéances qui sont spéciales au délai de grâce.

(15) Garsonnet, po. cit. t. 4, p. 258, note 21.

(16) Montpellier 23 avril 1931. Gaz. Palais 1931. 1. 879.
Demogue R. Revue trim. du dr. civil 1931 p. 893. Colin et Capitant t. 2 p. 169.

1°. Vente des biens du débiteur. — Aux termes de l'article 124, le tribunal ne peut accorder un délai, ou, s'il a déjà été accordé, ne peut plus maintenir le débiteur dans cette situation favorable, si ses biens sont vendus à la requête d'un autre créancier. La vente forcée des biens du débiteur est toujours une marque d'insolvabilité et les créanciers auxquels on pourrait opposer un délai, verraient leurs droits compromis s'ils ne pouvaient pas se joindre à ceux qui poursuivent le paiement, pour agir de concert. Lors donc que les biens du débiteur sont vendus et que le prix en est distribué entre ses créanciers, il n'y a plus de raison d'écarter du concours ceux dont les créances ont subi l'influence d'un délai. Il est indifférent qu'il s'agisse d'une vente de meubles ou d'immeubles; la loi ne fait point de distinction.

170. 2°. *Saisie des biens.* — La loi est encore plus dure; elle édicte la simple saisie des biens du débiteur comme une cause de déchéance du délai. La pratique de plusieurs saisies par d'autres créanciers est également une preuve de déconfiture. La loi, retirant la faveur en cas de vente, ne pouvait pas procéder autrement en présence d'une saisie: *ubi eadem ratio, ibi eadem jus esse debet*. Donc, elle ne maintient pas le délai à l'encontre d'un créancier lorsque les biens du débiteur sont saisis par ses autres créanciers.

171. 3°. *Lorsque le débiteur est en état de contumace.* — L'article 124 c. procéd. entend exclure du bénéfice du délai le débiteur qui est en état de contumace. Suivant les explications fournies par les textes du code d'instruction criminelle, on considère comme étant en état de contumace la personne qui se soustrait, par la

fuite, aux poursuites de la justice criminelle (article 465 et s. Code d'instruct. crim.). Faut-il prendre ce mot dans sa signification pénale, ou lui donner un sens civil? Les opinions sont divisées et celle qui l'emporte enseigne qu'il faut entendre le sens légal et technique, c'est-à-dire le sens pénal (17).

L'autre interprétation dit que le débiteur est en état de contumace lorsqu'il a disparu, ou lorsqu'il se cache, se soustrait aux poursuites de ses créanciers et qu'il met frauduleusement entre eux et lui de grandes distances (18). Nous adoptons la première opinion qui nous paraît la plus plausible et plus conforme aux textes des codes.

L'explication de cette cause de déchéance se trouve dans les effets de l'état de contumace. L'absence prolongée du contumax entraîne la mise sous séquestre de ses biens et les créanciers voient ainsi disparaître les derniers éléments de sa fortune qui ont été pris en considération lors de l'intervention du délai. La déchéance prononcée dans le cas où le débiteur est en état de contumace ne pourrait pas s'appliquer aux débiteurs qui, cités en police simple ou correctionnelle, auraient refusé de comparaître, ce refus constituant un défaut et non pas un état de contumace (19).

172. 4°. *L'emprisonnement du débiteur.* — Enfin le bénéfice du délai se perd lorsque le débiteur est soumis à la contrainte par corps. A propos de cette déchéance une distinction s'impose: Avant la loi du 22 Juillet

(17) Laurent, t. 17, n° 576, p. 568; Garsonnet, op. cit. t. 4, n° 114, p. 259.

(18) Larombière, Obligations, t. 3, n° 34, p. 151.

(19) R. Dalloz, Jugement 446.

1867, la contrainte par corps existait tant en matière civile et commerciale qu'en matière pénale. Dans le domaine du droit privé, elle était possible pour les causes dont la valeur était égale ou supérieure à 300 francs. L'exercice de la contrainte par corps n'empêchait ni ne suspendait les poursuites et les exécutions sur les biens (ancien article 2069 c. c.). A partir de la loi de 1867, la contrainte par corps a été abolie en matière civile et commerciale et elle a été maintenue en matière pénale seulement. Le fait que cette loi a supprimé la contrainte par corps pour les causes civiles et commerciales soulève une grave question : L'emprisonnement dont parle l'article 124 c. procéd. civ., est-ce l'emprisonnement civil ou l'emprisonnement pénal ? Dans le premier cas, cette déchéance a été abolie en même temps que sa cause et une modification de l'article 124 s'imposerait. L'opinion prédominante se prononce pour la deuxième interprétation, dans le dessein évident de mettre d'accord l'article 124 c. proc. avec la loi de 1867. Le débiteur qui, d'après cette dernière interprétation, est constitué prisonnier, pour le paiement des frais et dommages-intérêts en matière criminelle, correctionnelle ou de simple police, est déchu du bénéfice du terme de grâce (20).

173. C. *Caractères des déchéances.* — Une dernière question se pose à propos des déchéances : lorsque l'une des causes qui privent le débiteur du bénéfice du délai se réalisent, est-il déchu de plein droit de ce bénéfice, ou faut-il que le créancier demande à la justice de prononcer cette déchéance ? La question présente de

(20) Laurent, t. 17, n° 576, p. 568 ; Garsonnet, t. 4, n° 114, p. 258.

l'intérêt au point de vue des poursuites qui seront plus ou moins avancées suivant la solution adoptée. Dans le silence des textes, la solution la plus bienveillante pour le débiteur s'impose et la jurisprudence confirme cette opinion.

La déchéance du terme résultant de l'insolvabilité du débiteur n'est pas encourue de plein droit, elle doit être demandée en justice. Le juge ne la prononce qu'après une vérification des faits qui la motivent. Les effets de la déchéance ne peuvent en aucun cas remonter au delà du jour où la demande de paiement a été formée (21). Il faut que le tribunal ait l'occasion d'apprécier si le motif invoqué par le créancier est juste et réel; il ne pourra déclarer le débiteur déchu que *cognita causa*. De la sorte, l'arbitraire du créancier, qui a tout intérêt de guetter la moindre défaillance du débiteur, sera évité.

(21) Cas. civ. 30 Mars 1892. Dalloz 1892, 1.281, note de M. Planiol.

CHAPITRE VI

LE MORATORIUM ⁽¹⁾

174. COURT APERÇU HISTORIQUE — 175. QU'EST-CE QUE LE MORATORIUM ? — 176. DOMAINE D'APPLICATION — 177. INTÉRÊT DE LA QUESTION — 178. NATURE JURIDIQUE DU MORATORIUM — 179. SYSTÈME DU TERME DE DROIT — 180. SUITE — 181. SYSTÈME DU TERME DE GRACE — 182. SUITE — 183. JURISPRUDENCE ASSIMILANT LE MORATORIUM AU DÉLAI DE GRACE — 184. THÉORIE DE LA FORCE MAJEURE — 185. JURISPRUDENCE — 186. CRITIQUE DE CETTE THÉORIE — 187. CONCLUSION.

174. *Court aperçu historique.* — A deux reprises le moratorium a été introduit en France d'une manière générale, pour réglementer presque tous les rapports de droit affectés par la guerre: en 1870 et en 1914. Le moratorium de la dernière guerre a prolongé ses effets dans le domaine des loyers jusqu'à nos jours (2). Tous les autres moratoria ont pris fin de la façon déterminée par la loi du 27 Décembre 1920, rendue dans le dessein manifeste de les liquider.

Pendant plusieurs années, donc, les conventions ont subi l'influence de ces mesures dont le provisoire ré-

(1) Thaller et Percerou, *Traité de dr. comm.* 1931, n° 1515, p. 909; Lyon-Caen et Renault, *Manuel de dr. comm.* 1928, N° 660, p. 658; Pierre M. Le moratorium des effets de comm thèse Paris 1918; Japiot R. La liquidation du moratorium des échéances, 1922, p. 1 et s.

(2) La loi sur le moratorium du 10 Mars 1932, *Journal officiel* du 12 Mars 1932.

clamé par les vicissitudes des années de guerre allait se transformer en un état normal tant il avait duré. Le moratorium avait été institué par la loi du 5 Août 1914 et une série de décrets, rendus par le gouvernement en vertu de cette loi, l'ont successivement renouvelé. Le moratorium a d'abord été institué au profit des mobilisés par la loi nommée ci-dessus. L'immunité édictée par l'article 4 de cette loi trouve sa justification dans l'impossibilité où étaient les militaires qui avaient quitté leur foyer et abandonné leur emploi, de s'occuper utilement de leurs affaires et de satisfaire à leurs engagements.

175. *Qu'est-ce que le moratorium?* — Le moratorium est une prorogation légale d'échéance. Il consiste dans un ou plusieurs délais accordés à certaines catégories de personnes et pour les causes déterminées par un acte du législateur ou du gouvernement. L'organisation du moratorium se dégage difficilement d'un ensemble touffu de dispositions dont le grand mérite est d'avoir vite remédié à une situation devenue intenable à cause du bouleversement général du pays.

Pour la confection des lois et décrets sur le moratorium, aucun système juridique n'a été suivi, aucune préoccupation de doctrine n'a retenu l'attention du législateur ou du gouvernement. Il s'ensuit que les dispositions qui régissent le moratorium ne s'accordent pas avec les principes fondamentaux du code. L'unique souci était de rendre des lois et décrets pratiques, et non d'ériger des monuments de construction logique. L'intention louable du gouvernement s'est pleinement réalisée. Il serait fastidieux d'énumérer tous les décrets qui ont trait au moratorium.

176. *Domaine d'application.* — Le moratorium de la dernière guerre constitue la plus vaste tentative de suspension des effets des contrats, et même des lois. Il reporte l'échéance d'une dette à une date ultérieure, renouvelle cette opération autant de fois qu'il est nécessaire, suspend pendant toute la durée des hostilités, et jusqu'à une époque fixée par les pouvoirs publics, aussi bien les délais pour signifier, exécuter ou attaquer les décisions des tribunaux judiciaires ou administratifs, que les instances engagées avant la mobilisation ou depuis. La continuation des instances engagées n'est permise que pour des motifs exceptionnels et au moyen d'une procédure d'autorisation spéciale. Par le moratorium ont été frappés, non seulement les contrats, mais aussi les délais de procédure : il fonctionne au moyen d'une exception que la partie intéressée doit soulever.

En résumé, par le moratorium les dettes ne peuvent plus arriver à leur échéance, les actions ne peuvent pas être mises en marche contre les mobilisés, les instances continuées sans une autorisation du président du tribunal, et les délais dont l'expiration peut faire périliter les droits des gens mobilisés ou assimilés sont suspendus.

Le délai de trois mois et quarante jours, par exemple, conféré à l'héritier (article 795 c. c.) pour faire inventaire et délibérer, est suspendu en vertu des décrets des 10 Août et 15 Décembre 1914, au profit des mobilisés.

Le moratorium des délais procéduraux ne peut pas nous retenir davantage, ses aspects prolixes le classent hors le cadre de notre thèse. Par contre, nous allons insister sur le moratorium des contrats.

177. *Intérêt de la question.* — La question de savoir si les délais prévus par la législation exceptionnelle de la guerre constituent des termes de droit ou des délais de grâce, présente de l'intérêt surtout au point de vue de leurs effets.

De tous les effets, celui auquel un nombre considérable de jugements se sont attachés est la saisie-arrêt. Le moratorium enlève-t-il le droit de faire pratiquer des saisies-arrests sur les sommes dues aux débiteurs bénéficiant de cette disposition? La solution du problème dépend de la nature juridique qu'on assigne au moratorium. Si l'on soutient que le moratorium, en prorogeant l'échéance, est en réalité un terme de droit, il faut admettre que le moratorium exclut la saisie-arrêt.

Par contre, en considérant le moratorium comme un terme de grâce, le problème de la saisie-arrêt ne se tranche plus aussi nettement que dans le premier cas; cette fois-ci la solution ne dépend pas seulement de la nature du moratorium, mais aussi de celle de la saisie. Envisagée comme un acte conservatoire, elle est permise; au contraire, la saisie est interdite lorsqu'on y voit un acte d'exécution.

La jurisprudence, par une majorité impressionnante de décisions, nie aux créanciers le droit de pratiquer la saisie-arrêt. Pour ce qui est de la doctrine, on peut affirmer que la même opinion favorable aux intérêts des débiteurs est enseignée. Donc, le moratorium exclut la saisie-arrêt: il proroge l'échéance et par suite empêche l'exigibilité. Or, une saisie-arrêt ne peut être faite par un créancier dont la créance n'est pas exigible. La saisie arrêt est un acte de poursuite qui va à

l'encontre du but recherché par le moratorium qui est d'empêcher toutes poursuites, et non pas seulement les actes d'exécution forcée. Sous aucune forme le créancier ne peut exiger le paiement, et c'est indirectement exiger le paiement que de faire une saisie-arrêt.

Si l'on admettait le droit de saisie-arrêt contre un mobilisé, comment celui-ci pourrait-il se défendre en cas de saisie irrégulière ou abusive ? Donner aux créanciers le droit de saisir-arrêter les sommes dues à leurs débiteurs, ce serait, en quelque sorte, frustrer ces derniers d'un bénéfice que la loi a consenti à leur accorder. Donc, quelque soit la nature juridique du moratorium, il est préférable de se refuser à une mesure qui prive les débiteurs de toute protection (3).

178. *Nature juridique du moratorium.* — Au point de vue de notre thèse, le moratorium est intéressant autant qu'on peut le rattacher par sa nature juridique au délai de grâce. Plusieurs systèmes ont été proposés pour trancher cette question. Dans l'état actuel des choses il est impossible de dire qu'une opinion quelconque réunisse la majorité des suffrages, ni qu'elle soit suivie fidèlement par la jurisprudence. Une certaine préférence, il est vrai, va vers la théorie qui voit dans le moratorium un délai de grâce; néanmoins, l'opinion qui assigne au moratorium la nature d'un terme de droit est également professée avec un succès apparent.

A côté de ces deux interprétations, il y en a encore deux autres qui méritent de retenir notre attention :

(3) Saisie-acte conservatoire : Rouen, 16 Juin 1915, Sirey 1915. 2. 81; Trib. paix Périgueux, 4 Janv. 1916, Gaz. trib. 13 Mai 1916; *Contra* : Aix, 24 Mars 1915, Sirey 1915. 2. 81.

l'une qui voit dans le moratorium un cas de force majeure, l'autre, une institution *sui generis*.

179. *Système du terme de droit.* — a) Le critère le plus couramment adopté pour analyser la nature du moratorium est celui de la source. Suivant les définitions connues, le terme de droit est celui qui résulte d'une convention ou d'une loi, tandis que le délai de grâce a sa source dans le pouvoir des magistrats. A ce point de vue, il y a une parfaite analogie entre le moratorium et le terme de droit, et, par conséquent, le premier différencierait complètement du délai de grâce. Ce critère est-il juste? Le terme de grâce est-il accordé seulement par les tribunaux? Le législateur ne peut-il jamais le décerner directement? Tout le monde s'accorde à reconnaître, et c'est là une vérité d'évidence, que le tribunal détient la faculté du délai en vertu d'une délégation du législateur. Or, si le législateur peut accorder aux tribunaux le droit de constater l'impossibilité momentanée d'exécution et de proroger les échéances dans un cas déterminé, à plus forte raison peut-il l'exercer lui-même directement par une mesure générale, quand les circonstances qui sollicitent cette mesure s'étendent à tout le territoire du pays.

Le critère basé sur la communauté de source des moratoria et des termes de droit n'étant pas spécifique doit être repoussé.

180. *Suite.* — b) Une autre caractéristique commune au moratorium et au terme de droit a été envisagée, sans beaucoup de succès d'ailleurs.

Dans une dette à terme, l'échéance est reculée par le délai fixé par les parties; dans une dette moratoriée, on dit également que l'échéance a été « prorogée ».

Pour soutenir que le moratorium est un terme de droit, on fait remarquer que la loi même recule l'exigibilité de la créance. Les expressions heureuses du législateur du 5 Août 1914 constituent un puissant argument de texte favorable à ce système.

Il s'agit de « suspendre l'effet des obligations », ce qui n'est pas une simple suspension des poursuites d'exécution. Donc, les mêmes effets ne peuvent être produits que par des causes identiques.

Pendant, où l'assimilation ne s'accorde plus, c'est au point de vue des intérêts moratoires. Il est juridiquement inadmissible de faire courir des intérêts moratoires pour une dette non échue. Si le moratorium participait à la nature du terme de droit, il devrait empêcher, comme celui-ci, les intérêts moratoires de courir. Il n'en est rien.

Les débiteurs à dettes moratoriées sont tenus de payer un intérêt de 5 % à partir du jour où le paiement était primitivement exigible. Les intérêts moratoires ne se justifient que si l'on admet que le moratorium laisse, en principe, subsister l'échéance primitive, sans qu'elle rende la dette exigible.

La cour de Caen se prononce catégoriquement en faveur du terme de droit. Dans sa décision, elle dit qu'une prorogation des échéances telle que celle produite par le moratorium, ne présente aucune analogie avec le délai de grâce et que « ce serait violer la loi « d'une façon flagrante que de considérer comme échue « une dette dont elle a, pour des motifs d'intérêt général de premier ordre, prorogé l'échéance » (4).

(4) Caen, 21 Juillet 1915, S. 2. 81.

Le tribunal civil de Bône décide également que « le « délai accordé par le décret du 9 Août 1914 constitue « un terme de droit et non un terme de grâce » (5).

181. *Système du terme de grâce.* — Le premier système ne donnant pas une entière satisfaction, voyons si celui qui explique le moratorium par un délai de grâce a plus de succès.

a) On se rappelle que, dans le premier système, la question des intérêts moratoires s'accommodait mal avec la nature du terme de droit. Ce qui tout à l'heure séparait le moratorium du terme de droit va maintenant constituer un élément de similitude en ce qui concerne le délai de grâce. En effet, le moratorium et le délai de grâce produisent des intérêts moratoires.

Cependant, on ne peut pousser l'analogie jusqu'à l'identité, car, ici également, il y a une différence à signaler: lorsqu'il s'agit d'un délai de grâce, les intérêts moratoires courent en vertu d'un jugement et à partir de la date fixée par le jugement, tandis que, en présence d'un moratorium, ils courent en vertu de la loi et à partir de l'échéance primitivement fixée par les parties. Malgré tout, dans les deux cas, il s'agit d'intérêts moratoires, chose qu'on ne peut jamais admettre dans l'hypothèse d'une dette affectée d'un terme de droit, avant que celui-ci soit échu.

b) Une seconde ressemblance frappante existe entre le délai de grâce et le moratoire: c'est celle de la divisibilité du paiement à laquelle les deux institutions peuvent donner lieu.

182. *Suite.* — c) Ensuite, l'un et l'autre sont accor-

(5) Trib. civ. Bône, 11 Juin 1915, S. 2. 91.

dés en considération de la position du débiteur. Il n'est pas moins vrai qu'il y a là aussi une différence appréciable à saisir : dans le délai de grâce, la position d'un seul débiteur est à considérer, tandis que le moratorium n'intervient que lorsque les intérêts d'une énorme majorité de la population sont en jeu.

d) Une objection difficile à lever pèse sur le système du terme de grâce. Si le législateur a eu l'intention d'élargir la sphère d'application du délai par le moratorium, comment se fait-il que les lois et les décrets qui organisent ce dernier, mentionnent le délai de grâce avec des renvois à l'article 1244 du code civil? Le fait que le législateur s'occupe de l'un et l'autre est une preuve décisive, disent les adversaires de ce système, qu'il y a là deux mesures différentes. Reconnaissons que l'argument est irréfutable.

183. *Jurisprudence assimilant le moratorium au délai de grâce.* — La jurisprudence favorable au système du délai de grâce ne manque pas. Ainsi la cour d'Aix, assimilant le moratorium à la disposition de l'article 1244 c. c., décide qu'il n'empêche pas la compensation (6).

Dans le dispositif d'un jugement du tribunal civil de la Seine, on peut lire un attendu très caractéristique à cet égard :

« Attendu... qu'il est donc démontré que le législateur
« a considéré les dates d'échéance comme immuables,
« c'est-à-dire, l'exigibilité comme d'ores et déjà irré-
« vocablement acquise, le paiement seul en étant pro-
« rogé, à raison des délais accordés aux débiteurs par

(6) Aix, 9 Mai 1871, S. 1871. 2. 216.

« une faveur générale, motivée par les circonstances et
« produisant envers une catégorie d'intéressés, globa-
« lement envisagés, des effets analogues à ceux qui
« s'attachent envers un particulier, individuellement
« envisagé, à une décision du juge basée sur l'article
« 1244 » (7).

La Cour de Cassation à son tour adopte le même système en décidant que le délai accordé par la loi au débiteur pour se libérer, constitue « non pas une exception de procédure, mais un moyen de défense au fond, qui peut être opposé en tout état de cause » (8).

184. *Théorie de la force majeure.* — La force majeure est l'idée juridique à laquelle certaines décisions et quelques auteurs ont recouru pour expliquer la nature juridique du moratorium. MM. Lyon-Caen et Renault formulent cette opinion, sans la préciser d'ailleurs, lorsqu'ils traitent des cas où le porteur d'une lettre de change ou d'un billet à ordre n'a pas à faire dresser un protêt faute de paiement (9). Celui qui a développé, en la préférant à toutes les autres, cette interprétation, c'est M. Labatut (10). Ce dernier dit notamment que la théorie ordinaire de la force majeure ne suffit pas à elle seule à résoudre les contestations pouvant s'élever à raison des faits de guerre. En effet, la force majeure entraîne la libération de l'obligation du débiteur, à condition que les circonstances invoquées aient empêché complètement l'exécution; la

(7) Trib. civ. Seine (référé) 14 Déc. 1915, S. 1915. 2. 92 (Note de M. A. Tissier).

(8) Civ. 11 Juill. 1921, S. 1922. 1.354.

(9) Lyon-Caen et Renault. Manuel de dr. comm. 1928, n° 660 p. 658.

(10) Labatut L. op. cit. p. 69-70.

démonstration d'une exécution plus onéreuse et plus difficile étant insuffisante.

Le législateur de la guerre s'est inspiré de la notion de la force majeure en édictant le moratoire, sans appliquer purement et simplement cette théorie. Cependant, cet auteur arrive à la conclusion singulière que voici : « *Terme de droit édicté en faveur du débiteur parce qu'une force majeure a faussé la convention régulièrement formée, tel paraît être le moratorium* ».

185. *Jurisprudence.* — Cette théorie a été suivie par l'ancienne jurisprudence. Deux décisions remontant aux moratoria de 1870 sont célèbres à cet égard.

La Cour de Cassation de Turin (11), par une décision rendue sur une affaire où il s'agissait d'une lettre de change dont le protêt n'avait pu être fait dans le délai utile, a cassé la décision de la cour de Gênes qui n'avait pas pris en considération la loi du 13 Août 1870 instituant le moratorium. La Cour de Turin a décidé que le moratorium agissait comme la force majeure, et que le porteur d'une lettre de change, empêché, du fait du moratorium, d'en faire le protêt, ne saurait encourir la sanction de l'article 254 c. com.

La Cour de Genève (12), dans une affaire similaire, n'a pas hésité non plus à voir dans le moratorium un cas de force majeure. En adoptant cette interprétation, cette dernière Cour n'a pas fait une innovation, au contraire, elle s'est approprié la doctrine du Conseil d'Etat, lequel, bien longtemps auparavant, décidait :

« L'exception de la force majeure est applicable aux

(11) Cass. Turin, 6 Mars 1872, S. 1872. 2. 220.

(12) Cour de Genève, 25 Mars 1872, S. 1872. 2. 221.

cas de l'invasion de l'ennemi et des évènements de guerre pour relever le porteur des lettres de change et des billets à ordre de la déchéance prononcée par le code de commerce à défaut de protêt à l'échéance ».

186. *Critique de cette théorie.* — La théorie de la force majeure, assez séduisante dans sa construction, évitant presque toutes les difficultés concernant les effets du moratorium, part d'une donnée superficielle. Que le moratorium empêche le porteur d'un billet à ordre de faire un protêt, par exemple, cela est de toute évidence; mais déduire de là que le moratorium s'est inspiré de la notion de force majeure, c'est, en effet, pousser trop loin la conclusion.

Entendons-nous bien: le moratorium est envisagé dans les deux décisions comme un élément extérieur qui agit sur certaines formalités devant être remplies dans le terme prescrit; il ne s'agit nullement de sa structure intime, de la notion de droit qui a servi de guide au législateur en l'édicteant. Une chose est la réaction d'une règle de droit sur d'autres règles, et une autre chose est la notion juridique à laquelle on peut réduire une institution de droit.

Le moratorium peut, en effet, être considéré comme un obstacle absolu, comme un cas de force majeure par rapport à un protêt qui ne peut être fait à cause de lui. Il y a là un effet du moratorium et ce n'est pas un effet qui va nous renseigner sur sa nature.

187. *Conclusion.* — Les deux premières opinions laissant trop de questions en suspens, celle de la force majeure étant fausse dès son départ et ne satisfaisant point aux exigences logiques du droit, il faudrait peut-

(13) Cité d'après la décision de la Cour de Genève, 25 Mars 1872, S. 1872. 2. 221.

être renoncer d'assimiler le moratorium à une notion quelconque de droit; mieux vaut le prendre tel qu'il est présenté par les dispositions qui le régissent et le considérer comme une institution nouvelle.

Le moratorium, institution *sui generis*, n'est appelé à la vie que lorsque les principes courants des codes s'avèrent impuissants à régler nos rapports juridiques; c'est une création nécessaire, à existence intermittente, réclamée par un état anormal de la société.

L'assimilation à l'une ou l'autre espèce de terme, ou la théorie de la force majeure, heurtent la réalité des faits; tous les effets du moratorium, laissés en litige par les trois systèmes précédents, deviennent normaux, et partant explicables, dans une autre théorie qui se contente de prendre le moratorium tel qu'il est établi par les lois, et qui considère ses effets dans leur source seulement, sans se laisser tenter par les affinités qu'ils peuvent présenter avec l'une ou l'autre des dispositions connues du code.

L'effort d'étayer une disposition nouvelle par un principe ou une règle qui a déjà donné sa mesure, est louable en tant qu'il aboutit à trouver une explication juridiquement valable. Néanmoins, il ne faut pas toujours considérer une nouvelle institution comme un intrus au milieu des règles ennoblies par le passé, et se donner la peine, coûte que coûte, de la souder à celles-là. Les règles de droit n'étant que le reflet des besoins de la société à un moment donné, il faut admettre que le moratorium est une institution qui a ses traits caractéristiques, ses applications spéciales. La soumettre au moule des principes classiques, c'est arrêter le progrès du droit, c'est même étouffer une disposition issue de nécessités impérieuses.

CHAPITRE VII

LE TERME DE GRÂCE DANS LE DROIT COMPARÉ

188. *Méthode à suivre.* — Dans ce chapitre, nous allons envisager le délai de grâce dans le droit des autres peuples. Une étude de la même institution de droit à travers les législations de différents pays est très instructive. Elle offre au jurisconsulte et au législateur l'occasion d'apprécier le droit de leur pays en le comparant à celui des autres; elle leur suggère l'idée d'une modification ou de l'adoption d'une règle qui n'existe pas dans le droit national; bref, le droit comparé devient de nos jours une source très importante et très riche du droit national.

Dans l'essai que nous allons faire de présenter le terme de grâce dans le droit des autres peuples, deux méthodes s'offrent à notre esprit: l'une, la plus simple, c'est de considérer le terme de grâce dans les législations étrangères prises par ordre alphabétique; l'autre consiste à grouper les pays suivant leurs affinités et influences juridiques. Cette seconde méthode a l'avantage d'être plus scientifique. Mais il faut que la matière s'y prête; si, par hasard, on ne peut pas ramener les différentes législations à deux ou trois types, à cause de leurs trop grandes différences, il est toujours préférable de recourir à la première méthode, en men-

tionnant à chaque occasion les ressemblances qui rapprochent une législation d'une autre.

C'est à la méthode alphabétique que nous allons recourir. Une exception s'impose à propos du projet du code franco-italien des obligations. Celui-ci, pour une raison chronologique, sera exposé en dernier.

Ce chapitre sera donc divisé en autant de sections qu'il y a de législations. Nous avons limité notre étude aux droits les plus caractéristiques : allemand, anglais, belge, espagnol, hollandais, italien, roumain, suisse, et au projet du code franco-italien.

SECTION I

LE DROIT ALLEMAND (1)

189. DU DÉLAI CONVENABLE — 190. COMMENT FONCTIONNE-T-IL ? — 191. DROIT COMMERCIAL ALLEMAND — 192. CONCLUSION.

189. *Du délai convenable.* — Le droit civil allemand reste complètement muet sur la question du délai de grâce. Aucun texte du code ne le mentionne.

Le principe de l'indivisibilité des obligations ne subit aucune restriction. L'article 266 c. civil allemand pose la règle que « le débiteur n'a pas le droit de faire des prestations partielles ».

Dans le droit allemand le principe du respect des conventions est intégralement observé. Le pouvoir judiciaire ne peut rien faire pour le débiteur ; celui-ci, lorsqu'il se trouve dans l'embarras, ne peut compter que sur la générosité du créancier.

En effet, l'article 326 du code civil allemand parle d'un « délai convenable » que le créancier peut fixer à la partie qui se trouve en demeure par rapport à la prestation qui lui incombe.

Ce délai, accordé gracieusement par le créancier, n'a rien du délai de grâce français ; il ne faut donc pas voir dans ce « délai convenable » l'équivalent de l'institution du droit français, car aucun criterium de ceux qui caractérisent notre délai ne s'y trouve.

(1) Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch II Band, Recht der Schuldverhältnisse, Berlin 1930, p. 507 et s.

190. *Comment fonctionne-t-il?* — Le délai doit être convenable: « *Angemessen muss die Frist sein* ». Il peut être plus ou moins long, suivant l'importance de l'obligation. Prenons quelques exemples extraits par Staudinger de la jurisprudence allemande: Un délai de quatre semaines donné par le créancier pour une dette de 8.200 marks, échue après un terme de quatre mois, doit être considéré comme convenable. De même, doit être considéré comme suffisant un délai de cinq jours, lorsqu'il a été convenu que le paiement sera ponctuel.

Le délai, *die Nachfrist*, est accordé pour l'accomplissement de l'obligation. Il est accompagné de la déclaration que l'exécution doit être faite par le débiteur jusqu'à l'expiration du délai. Autrement le créancier a le droit de refuser la prestation postérieurement offerte.

Le *Nachfrist* se rencontre dans les contrats bilatéraux et il a pour effet, lorsque le créancier le consent, de différer la résolution de la convention.

De toute façon, une exécution après l'expiration du délai convenable est exclue; le débiteur ne peut pas avoir la prétention d'exécuter après ce délai.

191. *Droit commercial allemand* (2). La loi du 5 Juin 1869 sur le change, dans son article 33, prohibe tout délai. Le paiement d'une lettre de change ou d'un billet à ordre ne peut être ajourné. Néanmoins, le *Respekttag*, comme le délai est encore nommé en matière commerciale, existe en vertu d'un ancien usage dans certaines villes comme Brême et Augsbourg. Il y a

(2) Staub's Kommentar zum Handelsgesetzbuch, t. 2, Berlin 1926.

même un texte de loi commerciale allemande de 1897 qui, en matière de sociétés, prévoit la possibilité pour un actionnaire d'obtenir un délai qui lui permette de faire la totalité de son apport. Ce délai est au minimum de trois mois; il doit être rendu public par une invitation à payer. A l'expiration de ce délai, l'actionnaire est déclaré déchu de ses versements antérieurs et de son droit de participation s'il n'a pas exécuté.

192. *Conclusion.* — Après ces sommaires renseignements, on peut conclure que les délais du droit allemand participent du caractère du terme de droit, étant le résultat de la volonté du créancier. La seule condition d'être équitable, ou convenable, ne peut pas transformer leur nature.

Sur ce point, comme sur tant d'autres, le droit allemand s'est éloigné de la tradition romaine et se différencie complètement du droit français.

SECTION II

LE DROIT ANGLAIS (3)

193. DAYS OF GRACE — 194. LES TRAITS CARACTÉRISTIQUES
DES « DAYS OF GRACE » DU DROIT ANGLAIS.

193. *Days of grace*. — Le droit anglais connaît le délai de grâce qui est réglementé par deux lois : l'une, le *Bank Holidays Act* de 1871, et l'autre, le *Bill of Exchange Act* de 1882. La seconde loi, relative aux lettres de change, chèques et billets de change dans son article 14, pose le principe des « days of grace ».

D'après cet article, l'échéance d'une lettre de change, non payable *sur demande*, est prorogée automatiquement de trois jours. Le terme fixé pour le paiement est donc augmenté de trois jours, dits jours de grâce, et la lettre ne devient payable que le dernier jour de grâce.

Ne peuvent recevoir aucun délai de grâce les lettres stipulées payables *sur demande*. Sont considérées comme telles, les lettres libellées payables : « *sur demande* », ou « *à vue* », ou « *sur présentation* », ou encore celles qui sont acceptées ou endossées après échéance (art. 10).

Avant 1871, même les lettres payables sur demande étaient soumises au régime du délai actuellement en vigueur. C'est par le *Bank Holidays Act*, 1871, que les

(3) Stephen's Commentaries on the Laws of England 1928, t. 3, p. 253. Barclay Thomas. Les effets de comm. dans le dr. anglais, traduct. Paris 1884, p. 45

« days of grace » furent abolis pour les lettres et billets *payables à vue ou sur présentation*.

Tous les effets qui sont payables tant de jours après la demande, ou la présentation, ou la vue, même si l'effet lui-même en décide autrement, doivent subir l'ajournement fixé par l'article 14.

Si le dernier jour de grâce est un dimanche, le jour de Noël, le vendredi-saint, ou un jour de fête par proclamation du Roi, la lettre est exigible le jour *précédent*. Remarquons qu'il y a là une réduction légale du délai: il ne compte dans ce cas que deux jours.

Lorsque le dernier jour de grâce est un jour férié, et le second jour de grâce un jour férié également, d'après le Bank Holidays Act 1871, la lettre est exigible le jour *suivant*. Dans ce dernier cas, il y a une augmentation du délai.

194. *Les traits caractéristiques des « days of grace » du droit anglais.* — La plus grave particularité que comporte le droit anglais à cet égard, c'est qu'il admet des jours de grâce dans une matière où toutes les législations les refusent.

Même la loi française, qui est la plus généreuse de toutes, ne prévoit pas la possibilité d'un délai de grâce en matière de lettres de change et billets à ordre (articles 135 et 157 code comm. fr.).

L'innovation du droit anglais s'atténue dans ses effets qui sont très réduits. En effet, trois jours de grâce ne font pas subir aux porteurs de graves inconvénients.

Une autre caractéristique, c'est que les jours de grâce ont leur source dans la loi et non dans le pouvoir des tribunaux.

Enfin, on pourrait citer, à titre de curiosité, l'exten-

sibilité légale du délai, causée par les jours fériés et la faculté du Roi de proclamer une fête quelconque.

Il fallait, même dans une matière aussi fade que celle-ci, rencontrer le spécifique anglais!

SECTION III

LE DROIT BELGE (4)

195. LOI DU 18 AVRIL 1851 SUR LES FAILLITES, BANQUEROUTES ET SURSIS — 196. CONDITIONS REQUISES — 197. DURÉE ET RÉVOCATION DU SURSIS — 198. DU SURSIS ET DE LA SUCCESSION D'UN COMMERÇANT.

195. *Loi du 18 Avril 1851 sur les faillites, banqueroutes et sursis.* — La loi de 1851 qui organise les faillites, traite en même temps des sursis. C'est la seule législation européenne de celles que nous exposons dans ce chapitre, qui ait organisé une procédure spéciale des sursis en matière de faillite. Cette loi, d'une portée considérable, institue, au profit du commerçant qui a cessé ses paiements, un moyen qui le protège contre la flétrissure de la faillite. A ce point de vue, on peut dire que sous le régime commercial belge, les sursis concourent avec le concordat pour faciliter au commerçant qui a cessé ses paiements une issue heureuse de l'impasse où il se trouve.

D'après la loi de 1851, le commerçant qui, tout en restant solvable, est obligé de suspendre provisoirement ses paiements, ne tombe pas nécessairement en faillite. Il peut obtenir un sursis de paiement qui le mette à l'abri de l'action de ses créanciers. Ce sursis lui est accordé par le pouvoir judiciaire seulement sur l'avis

(4) Callier Albert. Des sursis de paiements d'après la loi du 18 avril 1851. Gand 1871.

conforme des créanciers. A la requête du demandeur, le tribunal de commerce, après avoir consulté les créanciers, émet un avis qui est soumis à la Cour d'Appel, la seule en droit d'accorder ou de refuser le délai proposé par le tribunal.

L'opinion favorable de la majorité des créanciers est nécessaire pour que le tribunal puisse proposer un sursis. La procédure qui se déroule devant les instances afin d'accorder des sursis est pareille à celle du concordat, avec cette différence, que, lorsqu'il s'agit des sursis, elle est sommaire et expéditive pour que la décision intervienne dans le plus bref délai possible.

196. *Conditions requises.* — D'après l'article 593 de la loi sur les faillites, quatre conditions sont requises pour qu'un sursis puisse être accordé :

1°. La qualité de commerçant chez le débiteur,

2°. La cessation des paiements,

3°. Que cette cessation ait été causée par des événements extraordinaires et imprévus,

4°. Qu'elle soit temporaire, c'est-à-dire que l'actif du commerçant soit supérieur à son passif.

La plus importante innovation réalisée par la loi belge de 1851, c'est l'abstraction faite de la forme des créances du commerçant. En effet, par la disposition de l'article 593, les exceptions concernant les lettres de change et les billets à ordre sont supprimées.

Dans la masse passive, il ne peut être fait aucune discrimination entre les créances constatées par une lettre de change, un billet à ordre, ou autre acte authentique ou sous seing privé. Quelle que soit leur forme, toutes doivent subir le même sort, celui résultant du sursis.

197. *Durée et révocation du sursis.* — En principe, le sursis ne peut pas dépasser une année ; c'est la durée que les cours accordent généralement. Cependant il peut être prolongé pour un an encore au maximum. Dans une hypothèse toute particulière, lorsque le débiteur justifie avoir liquidé au moins 60 % de son passif pendant le sursis, un dernier terme d'un an peut lui être accordé. Dans ce dernier cas seulement il peut donc atteindre trois ans.

La révocation du sursis peut avoir lieu pour plusieurs causes :

a) Lorsque le débiteur se rend coupable de dol ou de mauvaise foi.

b) Lorsqu'il apparaît que son actif n'offre plus de ressources suffisantes pour payer intégralement toutes les dettes.

198. *Du sursis et de la succession d'un commerçant.* — L'article 593 al. II prévoit une hypothèse très intéressante et toute nouvelle : celle de la mort d'un commerçant dont la succession réunit les conditions prévues pour l'obtention d'un sursis.

Une déclaration postérieure en faillite est toujours possible (art. 437). Donc, le ou les successeurs du commerçant ont un intérêt considérable à obtenir un sursis pour éviter cette faillite *post mortem*. Et la loi leur donne cette possibilité de sauver l'honneur de leur auteur, à certaines conditions, naturellement.

La concession du délai n'est pas permise lorsque l'héritier accepte la succession purement et simplement, à cause de la confusion qui se produit entre les deux patrimoines.

L'article 593 al. II permet aux juges d'accorder des

sursis à l'héritier bénéficiaire seulement. Le danger de la confusion des patrimoines n'existe plus. Cependant, pour que l'héritier bénéficiaire puisse solliciter un sursis, il faut que les quatre conditions requises par l'article 593 al. I se trouvent réunies dans le chef du commerçant décédé et nullement dans celui de l'héritier.

A part ces règles, sur le trait caractéristique desquelles on ne saurait trop insister, les autres dispositions du droit belge, en matière civile ou commerciale, sont identiques à celles du droit français.

SECTION IV

LE DROIT ESPAGNOL (5)

199. DU PRINCIPLE DE L'INDIVISIBILITÉ DES PRESTATIONS — 200.
ENDROITS DU CODE OÙ IL EST PARLÉ DES DÉLAIS.

199. *Du principe de l'indivisibilité des prestations.* — Le droit civil espagnol ne connaît pour ainsi dire pas le délai de grâce. A l'instar du droit civil allemand, le code espagnol pose le principe inaltérable du respect des conventions.

Dans son article 1169, il est dit que le débiteur « ne pourra forcer le créancier à recevoir par partie les prestations qui forment l'obligation ». A cette règle il n'y a qu'une exception, celle découlant de la clause même des parties du contrat. Lors donc que le contrat n'autorise pas le débiteur à diviser l'objet de l'obligation, le créancier ne pourra être contraint de subir un ajournement résultant d'un paiement partiel. Tel est le principe, assez catégorique en soi, du droit espagnol qui paraît, au premier abord, exclure toute appréciation judiciaire des contrats.

Malgré tout, le législateur espagnol du 24 Juillet 1889, n'a pas poussé à l'excès l'esprit germanique du code; à l'inflexibilité de ce dernier, il a apporté la correction morale du droit français. Ainsi, dans l'article 1124 qui organise l'action résolutoire des contrats synallagmatiques, il est fait mention, dans le dernier alinéa, du délai judiciaire — *plazo* — qui peut être concédé au débiteur.

(5) Diego (Clemente de) *Instituciones de derecho civil español* Madrid 1930, t. 2, p. 20.

200. *Endroits du code où il est parlé des délais.* — D'après l'article 1124, le créancier, en cas d'inexécution de l'obligation de la part de son débiteur, peut en exiger ou l'exécution, ou la résolution. C'est lorsque le code espagnol envisage la résolution du contrat qu'il donne aux tribunaux le droit de fixer un délai.

Voilà l'endroit où il s'agit d'une manière expresse du délai :

« Le tribunal prononcera la résolution qui est demandée — à moins qu'on justifie de motifs autorisant la fixation d'un délai ».

Une seconde fois, le code civil traite accidentellement du délai, à l'occasion de la vente. Lorsque la résolution de la vente d'un immeuble est demandée par le vendeur, à défaut du paiement du prix, « l'acheteur pourra payer après l'expiration du terme, tant qu'il n'aura pas été sommé judiciairement ou par acte notarié. *Après cette sommation le juge ne pourra accorder de nouveau délai* ». Article 1504 c. civ.

Le premier alinéa laisse libre l'appréciation judiciaire quant au délai, jusqu'à une sommation « même s'il a été stipulé que la résolution aurait lieu de plein droit ».

Il résulte donc que le code espagnol, uniquement dans le cas d'une vente d'immeuble, enlève aux tribunaux le droit d'accorder un délai lorsque déjà une mise en demeure du débiteur aura été faite par une sommation. La raison en est que la loi a voulu protéger le vendeur contre une vente précipitée de l'immeuble par l'acheteur.

Dans les autres contrats synallagmatiques, la sommation ne produit donc pas le même effet.

SECTION V

LE DROIT HOLLANDAIS

201. INCERTITUDE DES TEXTES — 202. PRINCIPE DE L'INDIVISIBILITÉ DES DETTES — 203. DU DÉLAI NÉERLANDAIS.

201. *Incertitude des textes.* — Le code civil hollandais, dans deux de ses textes, parle du terme de grâce comme d'une institution ayant une assise certaine.

C'est lorsque le code s'occupe de la résolution des contrats synallagmatiques (art. 1302) et de la compensation (art. 1464) qu'il mentionne le terme de grâce d'une manière qui laisse entendre qu'il s'en est déjà occupé dans des textes antérieurs ou qu'il va le régler postérieurement.

Or, il n'en est rien. L'insertion de l'article 1464 qui dit que « le terme de grâce n'est point un obstacle à la compensation », serait-elle due à une inadvertance du législateur hollandais ou son existence s'expliquerait-elle par le fait que le juge peut accorder un délai d'un mois avant de prononcer la résolution ? C'est ce que nous allons montrer par la suite.

202. *Principe de l'indivisibilité des dettes.* — L'article 1426 hollandais, qui est le correspondant de l'article 1244 français, pose uniquement le principe que les obligations doivent s'exécuter intégralement.

« Le débiteur ne peut point forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette même *divisible* », dit cet article.

Une division de la dette n'est pas plus permise au juge qu'elle ne l'est au débiteur. Si le fractionnement de la dette est complètement défendu, par contre l'ajournement de l'accomplissement de l'obligation ne l'est pas.

203. *Du délai néerlandais.* — Le terme de grâce intervient uniquement dans les contrats bilatéraux. Le texte de l'article 1302 ne concerne que ceux-là seuls. La partie qui a déjà exécuté le contrat, peut en demander la résolution, lorsque l'autre contractant ne satisfait pas à son engagement. Néanmoins, le juge peut ne pas donner suite immédiate à la demande du créancier, en accordant un délai au débiteur en retard.

L'octroi du délai est en fonction de la condition résolutoire : est-elle expresse, c'est-à-dire, les parties ont-elles eu soin de l'insérer dans le contrat, nulle faculté pour le juge d'en prolonger la vie par le délai ; lorsque la condition résolutoire n'aura pas été exprimée dans le contrat, le juge pourra accorder un délai au défendeur.

La durée de ce délai est assez courte ; il ne peut pas dépasser un mois.

Voilà ce qu'il en est pour le code civil hollandais.

Aucune règle concernant le terme de grâce ne figure dans le code de commerce néerlandais, d'où il faut conclure que son application est défendue dans les matières traitées par ce code.

SECTION VI

LE DROIT ITALIEN

204. ABANDON DU DÉLAI — 205. HYPOTHÈSE DE L'INEXISTENCE DU TERME — 206. L'INEXÉCUTION DES CONTRATS SYNALLAGMATIQUES.

204. *Abandon du délai.* — Le code civil italien, dans son article 1246, pose purement et simplement le principe de l'exécution intégrale de l'obligation. D'après cet article, le débiteur ne peut pas contraindre le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette même divisible.

A ce point de vue, le droit italien a rompu avec la tradition romaine et celle du droit intermédiaire, lesquelles admettaient le délai de grâce.

Lors de la modification du code civil italien, intervenue dans la seconde moitié du siècle dernier, on a pu entendre le ministre de la justice, Pisanielli, dans son rapport au Sénat, s'élever contre « *il termine di grazia* » :

« Partant d'une supposition erronée que le créancier se trouve dans une condition généralement meilleure », dit-il, « et le débiteur dans une condition généralement défavorable, le code en vigueur attribue au juge la faculté de concéder un délai pour le paiement... Mais le créancier peut, lui aussi, être le débiteur d'un tiers et, s'il ne reçoit pas au temps fixé, ce qui lui est dû, il ne peut pas satisfaire à ses engagements ».

« De l'inexécution de l'obligation une série interminable de procès peut naître ; et tout cela à cause d'un délai donné par la loi et le juge ».

C'est pour ces raisons qu'il a conclut à la suppression du délai qui, antérieurement, fonctionnait avant la résolution du contrat.

« Ma quando il creditore si limita a domandare l'esecuzione dell'obbligazione, la legge e il giudice non possono intervenire tra lui e il debitore per variare la condizione giuridica » (6).

205. *Hypothèse de l'inexistence du terme.* — D'après le système du code italien, il faut donc dire que le paiement doit se faire à l'époque fixée par la convention ; l'autorité judiciaire ne peut pas « variare la condizione giuridica ». Jaloux de l'application du principe strict, absolu, du droit, il a abandonné « le masime di una male intensa equita ».

Lorsque le titre de créance ne détermine pas l'époque à laquelle l'obligation devient exigible, la loi intervient en faveur du créancier, lequel peut, en principe, réclamer le paiement immédiat : « *Quod sine die debetur, statim debetur* » (7).

206. *L'inexécution des contrats synallagmatiques.* — Lorsqu'une partie ne peut pas exécuter l'obligation qui lui incombe dans un contrat bilatéral, peut-elle escompter un délai de la part du juge ? La solution dépend de la nature du contrat. Est-ce un contrat civil, l'article 1165 c. c. prévoit la possibilité d'un délai qui peut être accordé avant sa résolution. Cet unique

(6) Lomonaco Giovanni, Delle obbligazioni e dei contratti, parte X, t. 1, p. 330-331.

(7) Lomonaco, op. cit. parte X, vol. 2, p. 51.

texte du code civil italien qui parle d'un délai n'a pas pu favoriser la formation d'un courant doctrinaire se rapprochant de celui existant dans le droit français à propos de l'article 1184 c. c.

Lorsqu'il s'agit d'un contrat commercial, le juge voit son rôle réduit à l'examen de deux questions: il doit constater si le défendeur est réellement fautif ou si le demandeur a satisfait à ce qu'il doit. En matière commerciale, l'inexécution entraîne nécessairement la résolution du contrat; aucune espérance pour le débiteur d'obtenir un délai, l'article 42 c. comm. interdisant formellement cette faculté au juge.

Le contractant qui a manqué à son obligation dans le terme imparti par la convention, ne peut pas exécuter pendant le procès, car, ce faisant, il s'accorderait un délai de sa propre autorité, ce que le juge lui-même n'a pas le droit de faire (8).

(8) Vivante C., *Traité de dr. comm.* traduction par J. Escara, Paris 1912, t. 4, p. 229.

SECTION VII

LE DROIT ROUMAIN (9)

207. APPORT DU DROIT ROUMAIN EN CETTE MATIÈRE — 208.
D'AUTRES TEXTES RELATIFS AU DÉLAI — 209. SUITE — 210.
DROIT COMMERCIAL ROUMAIN — 211. RÉSUMÉ.

207. *Apport du droit roumain en cette matière.* —

Dans la matière qui fait l'objet de cette thèse, quel est l'apport du droit roumain? A-t-il fidèlement suivi le droit français duquel il s'est inspiré, ou s'est-il éloigné de ce dernier, et, dans ce cas, sur quels points? Il n'est nullement besoin de dire que la matière de notre thèse est très réduite, et il ne faut pas s'attendre à trouver, chez tous les peuples, des variations considérables constituant autant de points caractéristiques. Heureux de saisir une différence et de la souligner!

Le droit roumain adopte la même règle que le droit français. Dans son article 1101 du code civil, il dispose que les juges peuvent décider, suivant les circonstances, de la division de la dette, en accordant de courts termes au débiteur.

Il y a, dans le droit roumain, une différence de nuance, en ce qui concerne la faculté accordée aux juges. Le législateur roumain, d'abord par prudence, et ensuite instruit de toutes les discussions qui ont

(9) Cantacouzène M., *Elementele dr. civil.* p. 513; Plas-tara G., *Curs de dr. civil roman*, t. 4. p. 687 et s.

eu lieu en France à ce sujet, ne s'est pas limité à traduire exactement l'article 1244 du c. civil français; en ce qui concerne les « termes modérés », il a supprimé le mot « modérés », mot trop malléable à son avis, pour le remplacer par « courts », « petits », et, si l'on se tient à certaines règles d'interprétation grammaticale, on est obligé de dire qu'il s'agit en l'espèce de termes très courts.

208. *D'autres textes relatifs au délai.* — La règle de l'article 1184 c. c. fr., qui dispose que dans les contrats synallagmatiques les obligations des parties sont corrélatives et que, si une partie n'exécute pas, le juge a le pouvoir arbitraire, ou de prononcer la résolution du contrat, ou de forcer la partie récalcitrante d'exécuter, en lui accordant un terme, est exactement traduite par l'article 1021 du code civil roumain.

D'ailleurs, il faut préciser dès maintenant que tous les articles du code civil français et du code de procédure civile, qui organisent les applications, les exceptions ou les déchéances du terme de grâce, se trouvent également dans les codes roumains.

Ainsi, l'article 1146 c. c. roumain énonce que le délai de grâce ne fait pas obstacle à la compensation; l'article 1366 c. c. roumain édicte la même disposition que l'article 1655 c. civ. français, c'est-à-dire que, dans la vente d'immeubles, la résolution de la vente doit être prononcée immédiatement, lorsque le vendeur court le danger de perdre à la fois l'objet et le prix. En l'absence d'un pareil danger le juge peut accorder à l'acheteur un terme plus ou moins long, suivant les circonstances. C'est à l'occasion de ce texte que nous rencontrons une différence assez sensible entre le droit roumain et le droit français.

Le deuxième alinéa de l'article 1366 défend au juge d'accorder plusieurs termes. Il limite notamment son pouvoir à un seul délai; une fois que le juge a usé de cette faculté, il ne peut plus rendre l'acheteur bénéficiaire d'un second délai. En effet, les termes de cet article sont assez catégoriques en ce sens: « d'aucune manière il ne peut plus accorder un second terme ». Cette limitation n'existe pas dans le droit français. Même dans les textes qui contiennent le droit français presque à l'état pur, on commence à apercevoir des tendances d'éloignement, qui se traduisent par des limitations de cette faculté. Là s'arrêtent les essais faits par le législateur roumain pour endiguer cette institution. Sur tous les autres points l'imitation est complète et nous ne croyons pas nécessaire de traduire tous les articles qui touchent à cette matière.

209. *Suite.* — Dans le code de procédure civile roumaine, il y a également des articles correspondant aux articles 122 et 124 français.

L'article 127 c. procéd. roumain, qui édictait que le délai commence à courir du jour du jugement, s'il est contradictoire, ou du jour de la signification, lorsqu'il est par défaut, a été abrogé, de sorte que, toutes les fois qu'il y aura un délai de grâce, si le jugement ne dit rien sur le *dies à quo*, il faudra recourir aux principes généraux d'interprétation.

Un silence profond est gardé sur les mesures conservatoires que, dans le droit français, le créancier peut prendre malgré l'intervention d'un délai de grâce. Les textes et la doctrine roumaine ne s'en occupent point. Faut-il déduire de là que le créancier, en droit roumain, lorsqu'il voit son débiteur obtenir un sursis,

n'aura pas le droit de pourvoir à la protection, à la conservation de sa créance ? Nullement. En vertu du principe qui dit que « tout ce qui n'est pas interdit est permis », on est conduit à conclure pour l'affirmative.

Voilà ce qu'il en est pour le droit civil roumain.

210. *Droit commercial roumain.* — En ce qui concerne le droit commercial, l'aspect du problème n'est pas le même, car avec ce dernier nous nous orientons vers le droit italien. Le droit commercial qui, depuis 1887, est en vigueur en Roumanie, a été, dans ses grands traits, inspiré du droit commercial italien. Il est très important de noter ce fait pour comprendre les différences qui nous séparent du droit français sur ce terrain. Cependant, avant 1887, date du nouveau code de commerce roumain, il était appliqué dans les Principautés Roumaines, depuis 1840, un code de commerce fidèlement reproduit d'après le code de commerce français. A cette époque là, aucune différence n'existait entre le droit français et le droit roumain.

De nos jours, la différence est considérable en matière commerciale. L'article 1021 du code civil roumain ne peut guère être invoqué dans des obligations commerciales. En effet, l'article 44 du c. comm. roumain détermine le champ d'application de l'article 1021 c. c. aux seules obligations civiles.

« Dans les obligations commerciales », dit notamment l'article 44, du code comm. roumain, « le juge ne peut accorder le terme de grâce permis par l'article 1021 du code civil ».

Toute la doctrine italienne sur les délais de grâce

se retrouve dans l'article 44. D'ailleurs cet article est le correspondant de l'article 42 italien.

211. *Résumé.* — En résumé, le droit civil roumain, tout en suivant l'exemple du droit civil français, incline à réduire le délai de grâce à de très courts termes et, en matière de vente, ne le permet qu'une seule fois. Le droit commercial roumain suit l'exemple italien et interdit tout délai dans les obligations commerciales, quelque soit la forme des actes dont elles découlent.

SECTION VIII

LE CODE SUISSE DES OBLIGATIONS (10)

212. ASPECT DE LA QUESTION — 213. MOYENS DE FIXATION DU DÉLAI PAR LE CRÉANCIER — 214. CARACTÈRE DU DÉLAI — 215. SUITE — 216. EFFETS PRODUITS — 217. D'AUTRES DÉLAIS — 218. CONCLUSION.

212. *Aspect de la question.* — Le code fédéral des obligations le plus moderne de tous, pose, dans son article 107, la règle du délai, à propos du droit de résolution des contrats bilatéraux.

Le droit suisse nous offre un délai avec des traits tout à fait caractéristiques. Ce qui n'était en droit français qu'une faculté pour le juge, ou en droit allemand un acte gracieux de la part du créancier, en droit suisse est une opération combinée du pouvoir du juge et de la volonté du créancier. En effet, on peut lire dans l'article cité que la partie qui est en demeure peut se voir fixer un délai convenable par l'autre partie, ou par l'autorité compétente. Il n'y a là, bien entendu, aucune collaboration de la part de ceux qui accordent le délai; l'initiative du délai reste toujours au créancier; à sa demande seulement apparaît l'intervention de la justice.

Le rôle de la justice est, dans ce cas, celui d'un arbitre désigné par le créancier, avec la mission limitée de fixer la durée du délai. Cependant, lorsqu'il y a

(10) Oser H. Das obligationnenrecht, Zurich 1915, t. 5, p. 334 et s. ; Schneider et Fick. Commentaire du code Fédéral des oblig. Neuchatel 1915, vol. 1, p. 234 et s.

contestation de la part du débiteur qui prétend ne pas se trouver en retard en ce qui concerne la prestation, le pouvoir d'appréciation du juge se trouve par là élargi. Le juge assignera un délai dès que la présence d'un contrat bilatéral sera établi et que la demeure du débiteur sera prouvée.

213. *Moyens de fixation du délai par le créancier.* — Lorsque la demeure du débiteur est certaine et que le créancier veut user lui-même du droit de fixer un délai, avant de demander la résolution du contrat bilatéral, il peut le faire par tous les moyens possibles de communication. Une simple lettre, un coup de téléphone, un avis verbal, suffisent pour assigner un délai au débiteur. Le créancier qui fixe le délai peut donc le faire sous n'importe quelle forme; il est cependant de son intérêt de le faire par lettre recommandée, pour se procurer une preuve. Il se peut que le débiteur refuse toute correspondance directe et qu'il renvoie sa contre-partie à son avocat. Dans cette hypothèse, si la lettre revient non ouverte, le délai accordé directement doit être considéré comme insuffisant. Les inconvénients que l'exercice du droit d'accorder un délai peut entraîner pour les créanciers, décident la plupart du temps ces derniers à faire appel à la justice pour le fixer.

214. *Caractères du délai.* — a) La fixation du délai est une condition nécessaire à la résiliation. Toute résiliation doit être précédée d'un délai pendant lequel le débiteur doit faire tout ce qu'il peut pour s'exécuter le plus promptement possible. Cependant, il y a certaines hypothèses où la résiliation du contrat peut être provoquée par le créancier sans qu'il y ait besoin d'un délai. Aux termes de l'article 108, la fixation d'un délai n'est pas nécessaire:

1°. Lorsque, par suite du retard apporté par le débiteur à l'exécution de l'obligation, celle-ci est devenue sans utilité pour le créancier ;

2°. Lorsqu'aux termes du contrat l'exécution doit avoir lieu exactement à un terme fixé ou dans un délai déterminé ;

3°. Lorsqu'il ressort de l'attitude du débiteur que cette mesure serait sans effet.

A part ces trois hypothèses, où une résiliation immédiate du contrat, nommé *Paregeschäft*, peut intervenir, dans tous les autres cas un délai convenable doit être fixé à la partie en demeure pour s'exécuter.

215. *Caractères (suite)*. — b) Le délai doit être convenable (11). La durée du délai est déterminée suivant la nature de la prestation, un délai de 20 jours pour construire une écurie à l'usage d'un restaurant est trop court. Lorsque la prestation exige un temps assez long pour pouvoir être faite, il ne faut pas que le délai accordé soit trop court ; il doit être d'une longueur telle qu'il puisse permettre au débiteur de remplir son obligation.

Si le délai n'est pas équitable, le débiteur n'en doit pas moins faire ce qu'il peut pour s'exécuter. Lorsque le délai octroyé par le créancier est déclaré trop court par le juge, et que le débiteur obtient un nouveau délai, il y a lieu à computation des délais. Le délai est donc renouvelable : il peut être prolongé tant par la justice que par le créancier.

216. *Effets produits*. — Il y a une mise en demeure dans la fixation d'un délai ; c'est une mise en demeure

(11) *Die Frist muss angemessen sein*. Oser op. cit. p. 334.

implicite. Elle peut, du reste, être signifiée en même temps que l'assignation du délai.

La fixation d'un délai ne peut contenir autre chose qu'une menace de résiliation et une réclamation d'indemnité.

Le créancier, lorsqu'il veut résilier le contrat, si la contre-partie n'exécute pas jusqu'à l'expiration du délai, doit faire une déclaration en ce sens au moment de l'expiration de ce délai, autrement il ne peut réclamer que l'exécution.

Le créancier a droit à des dommages-intérêts pour cause de retard. Il y a là un effet de la mise en demeure qui fait courir les dommages-intérêts moratoires à la charge du débiteur. De même, et c'est là un second effet, les risques, à partir de l'expiration du délai, sont pour le débiteur.

217. *D'autres délais.* — a) En matière de prêt, on rencontre une disposition qui n'a pas d'équivalent dans les autres législations. L'article 318, concernant le prêt à usage, décide que si le contrat ne fixe ni terme de restitution, ni délai d'avertissement, et n'oblige pas l'emprunteur à rendre la chose à première réquisition, six semaines sont imparties à celui-ci pour restituer. Ce délai légal commence à courir de la première réclamation du prêteur. On se rappelle que, dans le droit français, l'article 1900 c. c. laisse à l'appréciation du juge de décider du délai dans lequel la restitution doit se faire.

b) En matière de change, comme dans tous les autres droits, il n'y a pas de délai de grâce (*Die Respecktage*, article 752). Il ne faut pas confondre avec le délai de grâce, le délai de deux jours prévu pour dresser le pro-

têt (article 762). Le débiteur ne peut pas s'appuyer sur ce délai pour retarder de deux jours son paiement. Il y a là un droit pour le créancier seulement, lequel pourra toujours faire dresser le protêt dès le premier jour.

218. *Conclusion.* — Le code fédéral des obligations, par le fait qu'il permet d'accorder un délai, qui est en principe le préliminaire de toute résiliation, exclut ce droit dans les contrats unilatéraux. Il n'y a pas lieu à fixation de délai dans les contrats qui prévoient pour l'une des parties des droits et pour l'autre partie des obligations.

Le droit suisse se classe, par la réglementation qu'il fait du délai de grâce, entre le droit allemand et le droit français. Le projet de code franco-italien, lorsque, dans son article 217, il s'occupe de la compensation, semble s'être inspiré du code suisse en faisant mention du « délai accordé gracieusement par le créancier ».

SECTION IX

LE TERME DE GRÂCE
DANS LE PROJET FRANCO-ITALIEN

219. IDÉE DU TERME DE GRÂCE DANS CE PROJET DE CODE — 220
PHYSIONOMIE DU TERME DE GRÂCE — 221. SUITE ET CONCLUSION.

219. *Idée du terme de grâce dans ce projet de code.* — La commission de juriscultes français et italiens qui a élaboré le projet de code pour unifier le droit des obligations de la France et de l'Italie, y a inscrit le terme de grâce. Sur ce point la thèse française a été victorieuse; l'acceptation par les juriscultes italiens, d'une institution dont auparavant ils ne voulaient pas, est la confirmation magistrale de l'utilité du délai.

Lorsque ce projet de code deviendra la loi commune de ces deux pays, la position du délai de grâce dans l'ensemble du droit sera raffermie, et peut-être, si la tendance à l'unification du droit de tous les pays persiste, le trouvera-t-on inscrit même dans les lois qui l'ont complètement ignoré auparavant.

220. *Physionomie du terme de grâce.* — La projet franco-italien des obligations a fait sienne la doctrine française en ce qui concerne l'organisation du terme de grâce. La règle de l'article 1244 c. fr. a été fidèlement reproduite par l'article 178 du projet. Dans son premier alinéa, cet article pose également le principe de l'indivisibilité de l'obligation. C'est le seul point commun aux codes français et italien (article 1246 ita-

lien). La faculté d'accorder des délais est confiée aux juges.

L'article 178 du projet franco-italien diffère de l'article français correspondant par une nuance de rédaction. Il y a, en effet, dans l'article 178 du projet, la disposition que le juge pourra accorder des délais modérés pour le paiement « de tout ou partie de la dette ». Ces derniers mots ne figurent pas dans le texte français, néanmoins, ils n'apportent aucune modification au terme de grâce qui est maintenu tel qu'il est organisé par le droit privé français.

Que la commission franco-italienne ait bien eu d'intention d'adopter le terme de grâce, cela se déduit facilement du fait que toutes les dispositions du droit français s'y rapportant se trouvent insérées dans le projet.

221. *Suite et conclusion.* — Le principe de la résolution des contrats synallagmatiques est accompagné, comme dans le droit français, de la faculté donnée aux magistrats d'accorder des délais. C'est l'article 47 du projet franco-italien qui, posant la règle de la simultanéité des obligations des parties, édicte d'une manière générale que « le juge peut accorder un délai au défendeur suivant les circonstances ». On se rappelle que l'article 1184 c. c. fr. a été appelé à inaugurer un nouveau courant jurisprudentiel français en ce qui concerne les conditions d'obtention du délai. Nul doute que la jurisprudence française servira de guide à l'application du terme dans le cadre du code franco-italien.

De même, l'article 217 du projet, permet, comme l'article 1292 c. fr., que la compensation soit opposée par le créancier lié par le délai, au débiteur. Dans ce der-

nier article, les auteurs du projet introduisent une idée nouvelle, celle d'un « délai accordé gracieusement par le créancier ». Qu'il soit accordé par le tribunal ou par le créancier, le terme de grâce n'est pas un obstacle à la compensation.

Le travail magnifique de la commission franco-italienne n'a reçu l'empreinte parlementaire d'aucun des deux pays. Toujours à l'état de projet, il n'a pu donner lieu à de grands développements, force nous est donc de nous contenter d'un commentaire succinct des articles de ce projet, sans pouvoir faire état de l'opinion de la doctrine ou de la jurisprudence.

CONCLUSION

I. — Au moment où nous achevons la rédaction de cette thèse, une nouvelle loi votée par le parlement, pour maintenir provisoirement dans les lieux loués les locataires commerçants menacés d'expulsion, rend d'une actualité brûlante le terme de grâce.

En effet, la loi du 10 Mars 1932, après avoir, dans son article 1^{er}, institué un moratorium au profit de certaines catégories de locataires, occupant de bonne foi des locaux à usage commercial, traite du terme de grâce dans son second article.

La crise économique, qui sévit depuis quelque temps en France, a provoqué cette dernière intervention du législateur.

L'article 2 de la loi du 10 Mars réserve aux juges des référés la faculté d'accorder des délais de grâce dont la durée ne pourra excéder la période comprise entre la date de l'intervention de la loi et le 1^{er} Juillet 1932. Une seule condition positive est nécessaire pour que le locataire puisse invoquer le bénéfice de l'article 2 de cette loi : sa bonne foi. La condition négative, c'est qu'il ne soit pas à même d'invoquer le moratorium.

Les auteurs de la loi ont inscrit la disposition de l'article 2 pour faciliter l'octroi du délai par une procédure très sommaire, celle de l'article 1244 al. II c. c. étant estimée trop longue et trop coûteuse.

II. — Nous sommes donc loin des temps où les textes des codes étaient suffisants pour régler les conflits pouvant naître de l'exécution des obligations.

Le terme de grâce est appelé à prendre une place

de plus en plus importante parmi les règles du code. Son inscription dans le projet de code franco-italien prouve que l'arbitrage judiciaire est toujours nécessaire pour départager les parties.

Les tendances sociales des temps modernes commencent peu à peu à évincer du cadre du Droit l'esprit individualiste et à transformer en règles de tout premier ordre celles qui, auparavant, avaient dans le code une place secondaire.

Le terme de grâce, institution d'une application très fréquente, méritait d'être mieux connu et c'est dans ce dessein que nous avons entrepris son étude.

Vu et Permis d'imprimer

Le Recteur de l'Académie de Paris,

CHARLÉTY.

VU :

Le Président,

R. DEMOGUE.

VU :

Le Doyen,

BERTHÉLEMY.

BIBLIOGRAPHIE

- AUBREY et RAU, Cours de dr. civ. fr., Paris 1902, t. 4.
- BARCLAY Th., Les effets de comm. dans le dr. anglais, traduction, Paris 1884.
- BERTIN M., Ordonnances des référés, Paris 1875, t. 2.
- BELLEYME (De M.), Ordonnances sur requêtes et sur référés, Paris 1855, t. 1.
- CALLIER A., Des sursis des paiements, Gand 1871.
- CANTACUZENE M., Elementele dreptului civil, 1921.
- CAPITANT Henri, De la cause des obligations, 3^e éd., Paris 1927.
- CARRÉ et CHATVEAU, Lois de la procéd. civ. et comm. 1880, t. 6.
- CÉSAR BRU, Théorie et pr. des voies d'exécution, 1927.
- COLIN et CAPITANT, Cours de dr. civ. fr. 1928, t. 2.
- COLMET DE SANTERRE, Cours de dr. civil, Paris 1883, t. 5.
- CUCHE Paul, Précis des voies d'exécution, 1913.
- CUQ, Institutions juridiques des Romains, 1928.
- DEMOGUE R., Conditions pour accorder un délai, dans la Revue trim. de dr. civil, 1930, t. 29.
- DEMOGUE R., Traité des obligations, 1932, t. 6.
- DEMOLOMBE, Cours de Code Napoléon, t. 2.
- DIEGO, Clemente de Instituciones de derecho civil español, Madrid 1930, t. 2.
- FENET, Trav. Prépar. du code civil 1836, t. 13.
- FYOT, Théorie de l'imprévision, thèse, Dijon 1921.
- GARSONNET et CÉSAR BRU, Tr. th. et prat. de procéd. 1913, 3^e éd.

- GARRAUD R., Précis de Dr. criminel, Paris 1926.
- ISAMBERT, Recueil gl. des anciennes lois françaises, t. 18 et 20.
- JAPIOT R., Traité th. et pr. du dr. procédural de la guerre, 1916.
- JAPIOT R., La liquidation du morat. des échéances, 1922.
- JÈZE G., Cours de dr. public Th. gl. des contrats actifs, 1930.
- LABATUT L., Le délai de grâce, thèse, Toulouse, 1927.
- LACANTINERIE et BARDE, Tr. th. et pr. de dr. civ. 1907, oblig. II.
- LAROMBIÈRE, Théorie et pratique des obligations, 1857, t. 3.
- LAURENT, Principes de dr. civ. fr. 1878, t. 17.
- LOMONACO Giovanni, Delle obbligazioni e dei contratti, Napoli, 1891, parte X, t. 1 et 2.
- LYON-CAEN et RENAULT, Manuel de Dr. comm. 1928.
- MÉRIGNHAC L. et A., Traité th. des ordonn. sur requête et des référés, 1924, t. 2.
- OSER H., Das obligationnenrecht, Zurich, 1915, t. 5.
- PAGE Henri de, A propos du gouvernement des juges, Sirey 1931.
- PIERRE M., Le moratorium des effets de comm., Thèse, Paris 1918.
- PLANIOL et RIPERT, Tr. Pratiques de dr. civ. fr. 1931, t. 6 et 7.
- PLASTARA G., Cours de dr. civ. român, t. 4.
- POTHIER, Œuvres annotées par Bugnet, 1848, t. 2 et 10.
- RIPERT J., La règle morale dans les oblig. civ. 1927.
- SCHNEIDER A. et FICK H., Commentaire du code fédéral Suisse des obligations, Neuchatel 1915, t. 1, et 1916, t. 5.
- STAUBS Kommentar zum Handelsgesetzbuch, II Band Berlin 1926.

STAUDINGERS Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch II
Band Recht der Schuldverhältnisse. Berlin 1930.

STEPHEN'S Commentaries on the Laws of England, 1928,
t. 3.

THALLER et PERCEROU, Traité élém. de dr. comm. 1931, t. 2.

TOULLIER, Le dr. civ. français, 1830, t. 6.

VILADE J. de, Théorie du délai de grâce dans la Revue cri-
tique de législ. et jurispr. 1913, p. 366.

VIVANTE César, Traité de dr. comm. trad. par Escara, J, 1912.

WAHL AL., La législ. civ. de la guerre dans la Revue trim
de dr. civ. 1914.

TABLE DES MATIERES

N.B. — *Le premier chiffre renvoie au numéro, le second à la page.*

INTRODUCTION	5
--------------------	---

CHAPITRE I

DÉFINITION ET HISTORIQUE DU DÉLAI DE GRÂCE

SECTION I. — *Définition-Terminologie*

1. Définition	9
2. Terminologie	12

SECTION II. — *Le terme de grâce dans le droit romain*

3. L'existence du terme de grâce dans le dr. romain	13
4. Suite	13
5. Analyse d'un texte de Papinien	14
6. Le terme de grâce d'après Ulpien	16
7. Organis. du délai de grâce à l'époque classique	17
8. Le délai de grâce pendant le Bas-Empire	18
9. Le délai décrit par Callistrate	19
10. Analyse d'un texte de Justinien	19
11. Conclusion	20

SECTION III

Le terme de grâce dans l'ancien droit français

12. Considérations générales	22
13. Définition des lettres d'Etat	23
14. Différence entre lettres d'Etat et lettres de répit	23
15. Ordonnance de Louis XIV	24
16. Réglementation des lettres d'Etat	25
17. Créances et personnes privilégiées	26
18. Effets produits	27
19. Effets produits (suite)	28
20. Conclusion	29

SECTION IV. — *Le terme de grâce dans les travaux préparatoires du Code Civil*

21. Idées préliminaires	30
22. L'opinion du tribun Jaubert	30
23. L'argumentation de Bigot-Préameneu	32
24. D'autres arguments	33
25. Conclusion	34

CHAPITRE II

FONDEMENT

CARACTÈRE ET NATURE JURIDIQUE DU TERME DE GRÂCE

SECTION I. — A) LA LOI DU CONTRAT — B) L'INDIVISIBILITÉ DES DETTES.

26. Considérations générales	35
27. A) De la règle de l'article 1134 c.c.	36
28. Conséquences du principe que les contrats ont force de loi	37
29. Suite	37
30. Règles de conduite pour les juges	38
31. B) L'indivisibilité des dettes	39

SECTION II. — *Fondement moral*

32. Attaques dirigées contre le terme de grâce	41
33 Défenses du terme de grâce	42
34. Conflit apparent entre l'idée de droit absolu et la règle morale	43
35. Summum Jus-Summa injuria	44
36. Le terme de grâce est une mesure politique	45
37. Et une mesure économique	46
38. Conclusion	46

SECTION III. — *Rapprochement du délai de grâce de différents cas d'exonération. A) Du cas fortuit et de la force majeure — B) De l'imprévision.*

39. A) Qu'est-ce que la force majeure et le cas fortuit ?	48
40. Suite	49

41. Conditions requises	50
42. Effets de la force majeure et du terme de grâce. Différences	51
43. Qui a terme ne doit rien	52
44. Dernière particularité	52
45. B) L'imprévision, théorie récente	53
46. Rejet de cette théorie par les tribunaux civils	54
47. L'imprévision et la loi Faillot	55
48. Jurisprudence du Conseil d'Etat	56
49. Analyse de la jurisprudence prétorienne	57
50. Ses effets	58
51. Conclusion	59

SECTION IV. — *Analyse des institutions voisines du terme de grâce : A) Le Concordat — B) Le terme de droit.*

52. A) Qu'est-ce que le concordat ?	60
53. Mobiles et définition du Concordat	61
54. Conditions de formation	62
55. Effets	62
56. Délai concordataire et délai de grâce	63
57. B) Nature de l'obligation à terme	64
58. Dans l'intérêt de qui est-il stipulé	65
59. Portée exacte de l'article 1185	66
60. Effets du terme	67
61. Différence entre le terme de droit et celui de grâce	67
62. Suite	68

SECTION V. — *Nature juridique du délai de grâce.*

63. Considérations générales	70
64. A) Théorie du droit exceptionnel	71
65. Réfutation de l'objection soulevée contre cette théorie	72
66. B) Théorie de l'exception dilatoire	73

67. Effets de cette théorie	74
68. Critique de la théorie de l'exception	74
68 bis. Conclusion	75

SECTION VI. — *Caractère de la disposition de l'article 1244 al. II.*

69. A) Disposition d'intérêt privé	77
70. Arguments fournis par cette opinion. Critique	78
71. Suite	79
72. B) Caractère d'ordre public	79
73. Le débiteur peut renoncer à un délai déjà accordé par un jugement	80
74. L'attitude de la jurisprudence	82

CHAPITRE III

TECHNIQUE DU TERME DE GRACE

75. Généralités	83
-----------------------	----

SECTION I. — A. *Autorités compétentes* — B. *Caractère du pouvoir accordé aux juges* — C. *Eléments pris en considération.*

76. A. — Quelles sont les autorités dans l'attribution desquelles rentre la faculté d'accorder des délais ?	84
77. a) Les juges des référés et le délai de grâce ..	85
78. Système de l'incompétence	86
79. Suite	87
80. Système de la compétence	88
81. Le juge des référés et le décret du 10 Août 1914	89
82. b) Les commissions arbitrales	90
83. Compétence	91
84. D. — Les référés commerciaux	92
85. Les autorités administratives	93
86. Le terme de grâce est-il possible en matière administrative ?	94
87. B. — Pouvoir discrétionnaire	94
88. Hostilité à l'égard des juges	96
89. C. — Position du créancier	97
90. Position du débiteur	98

SECTION II. — *Règles de concession et durée du délai.*

91. Distinction : ancienne et nouvelle période	99
92. A. — L'ancienne période : Règles de concession	99
93. Suite	100
94. Poursuites exercées en vertu d'un titre exécutoire	101
95. Quid en présence d'un jugement	102
96. Quid en présence d'un acte authentique	103

97. Suite	104
98. Suite	105
99. Suite	106
100. B. ^v Nouvelle période : décision de Cassation du 8 Janvier 1929	107
101. L'affaire qui l'a provoquée	108
102. Motifs invoqués par la Cour Suprême	110
103. Tentatives jurisprudentielles antérieures	111
104. Comment la doctrine a-t-elle reçu ce change- ment de jurisprudence ?	112
105. Conclusion	113
106. C. — Durée du délai	114

CHAPITRE IV

APPLICATION DU DÉLAI DE GRÂCE AUX DIFFÉRENTS CONTRATS

107. Principes généraux	117
-------------------------------	-----

SECTION I. — *Cas d'application prévus par le code*

108. L'article 1184	118
109. Suite	119
110. L'article 1655	120
111. L'article 1900 du code civil	121
112. Suite	121

SECTION II. — A. *Application jurisprudentielle au délai aux autres contrats.* — B. *De la clause pénale.*

113. A. Idées générales	123
114. a) Du bail	124
115. b) Du contrat de fourniture	125
116. c) De la société : Dissolution par la volonté d'une partie	126
117. Position prise par la jurisprudence	126
118. Faut-il s'insurger contre cette imixtion du juge dans le domaine contractuel	127
119. B. — Qu'est-ce que la clause pénale ?	128
120. Ses caractères	129
121. Pouvoir d'appréciation des tribunaux	129
122. Du délai de grâce	130
123. Quid en cas d'inexécution partielle ?	131

SECTION III. — *Hypothèses où le délai est inapplicable*

A. — Cas prévus par le code civil :

124. Articles 1655 et 2279	132
----------------------------------	-----

125. Articles 1656 et 1657	133
126. Articles 1661 et 1944	134
B. — Cas prévus par le code commercial :	
127. Articles 135 et 157 c. com. : lettre de change ..	135
128. Suite	136
129. Article 187 : billet à ordre	136
130. C. — Hypothèse du prêt consenti par le Crédi- dit Foncier	137
131. D. — Cas prévus par l'art. 124 du code proc. civ.	137

SECTION IV. — *Le délai de grâce et la législation de la guerre*

132. Aperçu général	139
133. Guerre de 1870	140
134. Période des années 1914-1918	140
135. En quoi le délai de grâce a-t-il été modifié pen- dant la guerre ?	141
136. Quelle est la signification de l'expression « en toute matière » ?	143
137. Durée des délais	143
138. Exceptions supprimées par le décret du 10 Août 1914	144
139. Suspension des poursuites en matière fiscale ..	145
140. Suite	146
141. Conclusion	147

CHAPITRE V

EFFETS ET DÉCHÉANCES DU DÉLAI

SECTION I. — *Effets du délai*

142. Principes généraux	148
143. A. — Effets produits à l'égard du débiteur :	
1° Ajournement du paiement	149
144. Suite	150
145. 2° Division du paiement	150
146. Quid si le débiteur laisse échoir un terme sans l'acquitter ?	151
147. 3° Mise en demeure	151
148. Conséquences de la mise en demeure	152
149. Suite	153
150. Clauses spéciales	153
151. B. — Effets produits par le délai à l'égard du créancier	154
152. a) Actes d'exécution	154
153. Quid si des actes de saisie sont déjà faits ?	155
154. b) Actes conservatoires	156
155. 1° L'action oblique ou subrogatoire	157
156. 2° L'action paulienne	157
157. Le terme de grâce met-il obstacle à la saisie- arrêt ?	159
158. Suite	160
159. c) Compensation	161
160. C. — Effets du délai vis-à-vis des tiers	162
161. Suite	163

SECTION II. — *Hypothèses de déchéance du terme de grâce*

162. Règles générales	165
163. A. — Hypothèses communes de déchéances : 1° La faillite du débiteur	165

164. 2° La liquidation judiciaire	166
165. 3° La déconfiture du débiteur	166
166. 4° Diminution des sûretés du créancier	167
167. Suite	168
168. 5° Non réalisation des sûretés promises	169
169. B. — Déchéances propres au délai de grâce : 1° Vente des biens du débiteur	169
170. 2° Saisie de ses biens	170
171. 3° Lorsque le débiteur est en état de contumace	170
172. 4° L'emprisonnement du débiteur	171
173. C. — Caractère des déchéances	172

CHAPITRE VI

LE MORATORIUM

174. Court aperçu historique	174
175. Qu'est-ce que le moratorium ?	175
176. Domaine d'application	176
177. Intérêt de la question	177
178. Nature juridique du moratorium	178
179. Système du terme de droit	179
180. Suite	179
181. Système du terme de grâce	181
182. Suite	181
183. Jurisprudence assimilant le moratorium au délai de grâce	182
184. Théorie de la force majeure	183
185. Jurisprudence	184
186. Critique de cette théorie	185
187. Conclusion	185

CHAPITRE VII

LE TERME DE GRACE DANS LE DROIT COMPARÉ

188. Méthode à suivre	187
-----------------------------	-----

SECTION I. — *Le droit allemand*

189. Du délai convenable	189
190. Comment fonctionne-t-il ?	190
191. Droit commercial allemand	190
192. Conclusion	191

SECTION II. — *Le droit anglais*

193. Days of grace	192
194. Les traits caractéristiques des « Days of grace » du droit anglais	193

SECTION III. — *Le droit belge*

195. Loi du 18 avril 1851 sur les faillites, banque- routes et sursis	195
196. Conditions requises	196
197. Durée et révocation du sursis	197
198. Du sursis et de la succession d'un commerçant	197

SECTION IV. — *Le droit espagnol*

199. Du principe de l'indivisibilité des prestations.	199
200. Endroits du code où il est parlé des délais	200

SECTION V. — *Le droit hollandais*

201. Incertitudes de textes	201
202. Principe de l'indivisibilité des dettes	201
203. Du délai néerlandais	202

SECTION VI. — *Le droit italien*

204. Abandon du délai	203
205. Hypothèse de l'inexistence du terme	204
206. L'inexécution des contrats synallagmatiques ..	204

SECTION VII. — *Le droit roumain*

207. Apport du droit roumain en cette matière	206
208. D'autres textes relatifs au délai	207
209. Suite	208
210. Droit commercial roumain	209
211. Résumé	210

SECTION VIII. — *Le code suisse des obligations*

212. Aspect de la question	211
213. Moyens de fixation du délai par le créancier ..	212
214. Caractères du délai	212
215. Suite	213
216. Effets produits	213
217. D'autres délais	214
218. Conclusion	215

SECTION IX. — *Le terme de grâce dans le projet franco-italien*

219. Idée du terme de grâce dans ce projet de code	216
220. Physionomie du terme de grâce	216
221. Suite et conclusion	217

CONCLUSION	219
------------------	-----

BIBLIOGRAPHIE	221
---------------------	-----

